

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

LA SITUATION

DE LA

FEMME MARIÉE

RELATIVEMENT A SES GAINS
ET SALAIRES

D'après la Loi du 13 Juillet 1907

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le 1^{er} Avril 1909

PAR

JEAN FAYOLLE

Président : M. FLURER, *doyen.*

Assesseurs : { MM. LÉVY, *professeur.*
BROUILHET, *professeur.*

SAINT-ÉTIENNE

IMPRIMERIE DE « LA LOIRE RÉPUBLICAINE »

46, Place Marengo, 46

1909



Digitized by the Internet Archive
in 2026

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ DE LYON — FACULTÉ DE DROIT

LA SITUATION

DE LA

FEMME MARIÉE

RELATIVEMENT A SES GAINS
ET SALAIRES

D'après la Loi du 13 Juillet 1907

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le 1^{er} Avril 1909

PAR

JEAN FAYOLLE

Président : M. FLURER, doyen.

*Assesseurs : { MM. LÉVY, professeur.
BROUILHET, professeur.*

SAINT-ÉTIENNE

IMPRIMERIE DE « LA LOIRE RÉPUBLICAINE »

46, Place Marengo, 46

1909



UNIVERSITÉ DE LYON. - FACULTÉ DE DROIT

MM.

CAILLEMER, C. ✱, I. ☉, Doyen honoraire, correspondant de l'Institut.

MABIRE, ✱, I. ☉, professeur honoraire.

FLURER, I. ☉, professeur de Droit civil, Doyen.

GARRAUD, I. ☉, professeur de Droit criminel.

APPLETON (Charles), I. ☉, professeur de Droit romain.

THALLER, ✱, I. ☉, professeur honoraire.

AUDIBERT, I. ☉, professeur honoraire.

COHENDY, O. ✱, I. ☉, professeur de Droit commercial.

PIC, I. ☉, professeur de Droit international public.

APPLETON (Jean), I. ☉, professeur de Droit administratif.

LAMBERT, A. ☉, professeur d'Histoire générale du droit français.

BOUVIER, I. ☉, professeur de Science financière et de Législation française des finances.

LAMEIRE, I. ☉, professeur d'Histoire du Droit public et de Droit administratif.

JOSSERAND, I. ☉, professeur de Droit civil, assesseur du Doyen.

BROUILHET, A. ☉, professeur d'Economie politique.

HUVELIN, A. ☉, professeur de Droit romain.

LEVY, A. ☉, professeur de Droit civil.

GONNARD, A. ☉, professeur d'Histoire des doctrines économiques et d'Economie politique.

WALLAS, professeur de procédure civile.

BECQ (J.), I. ☉, secrétaire.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

A MA GRAND'MÈRE



A MES PARENTS

TEXTE

LOI du 13 juillet 1907 relative au libre salaire de la femme mariée et à la contribution des époux aux charges du ménage.

ARTICLE PREMIER. — Sous tous les régimes, et à peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage, la femme a, sur les produits de son travail personnel et les économies en provenant, les mêmes droits d'administration que l'article 1449 du Code civil donne à la femme séparée de biens.

Elle peut en faire emploi en acquisitions de valeurs mobilières ou immobilières.

Elle peut, sans l'autorisation de son mari, aliéner, à titre onéreux, les biens ainsi acquis.

La validité des actes faits par la femme sera subordonnée à la seule justification, faite par un acte de notoriété, ou par tout autre moyen mentionné dans la convention, qu'elle exerce personnellement une profession distincte de celle de son mari ; la responsabilité des tiers, avec lesquels elle a traité en leur fournissant cette justification, n'est pas engagée.

Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables aux gains résultant du travail commun des deux époux.

ART. 2. — En cas d'abus par la femme des pouvoirs qui lui sont conférés, dans l'intérêt du ménage, par l'article précédent, notamment en cas de dissipation, d'imprudence ou de mauvaise gestion, le mari pourra en faire prononcer le retrait soit en tout, soit en partie, par le tribunal civil du domicile des époux, statuant en chambre du conseil, en présence de la femme, ou elle dûment appelée, le ministère public entendu.

En cas d'urgence, le président de ce tribunal peut, par ordonnance de référé, lui donner l'autorisation de s'opposer aux actes que la femme se propose de passer avec un tiers.

ART. 3. — Les biens réservés à l'administration de la femme pourront être saisis par ses créanciers,

Ils pourront l'être aussi par les créanciers du mari qui ont contracté avec lui dans l'intérêt du ménage, alors que, d'après le régime adopté, ils auraient dû, antérieurement à la présente loi, se trouver entre les mains du mari.

La preuve que la dette a été contractée par le mari dans l'intérêt du ménage incombe au créancier.

Le mari n'est responsable ni sur les biens ordinaires de la communauté, ni sur les siens, des dettes et obligations contractées autrement que dans l'intérêt du ménage par la femme même lorsqu'elle a agi dans la limite des droits que lui confère l'article 1^{er}, mais sans autorisation maritale.

ART. 4. — En cas de contestation, la femme pourra, tant vis-à-vis de son mari que vis-à-vis des tiers, établir par toutes preuves de droit, même par témoins, mais non par la commune renommée, la consistance et la provenance des biens réservés.

ART. 5. — S'il y a communauté ou société d'acquêts, les biens réservés entreront dans le partage du fonds commun.

Si la femme renonce à la communauté, elle les gardera francs et quittes de toutes dettes, autre que celles dont elles étaient antérieurement le gage, en vertu de l'article 3 de la présente loi.

Cette faculté appartiendra à ses héritiers en ligne directe.

Sous tous les régimes qui ne comportent ni communauté ni société d'acquêts, ces biens sont propres à la femme.

ART. 6. — La femme pourra ester en justice sans autorisation, dans toutes les contestations relatives aux droits qui lui sont reconnus par la présente loi.

ART. 7. — Faute par l'un des époux de subvenir spontanément, dans la mesure de ses facultés, aux charges du ménage, l'autre époux pourra obtenir du juge de paix du domicile du mari, l'autorisation de saisir-arreter et de toucher des salaires ou du produit du travail de son conjoint une part en proportion de ses besoins.

ART. 8. — Le mari et la femme seront appelés devant le juge de paix par un simple avertissement du greffier, en la forme d'une lettre missive recommandée à la poste, indiquant la nature de la demande.

Ils devront comparaître en personne, sauf les cas d'empêchement absolu et dûment justifié.

ART. 9. — La signification du jugement rendu en conformité de l'article 7 qui précède, faite au conjoint et aux tiers débiteurs à la requête de l'époux qui en bénéficie, lui vaut attribution des sommes dont la saisie a été autorisée, sans autre procédure.

ART. 10. — Les jugements rendus en vertu des articles 2 et 7 de la présente loi seront exécutoires par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution. Ils pourront, même lorsqu'ils seront devenus définitifs, être modifiés, si la situation respective le justifie.

ART. 11. — Les dispositions de la présente loi pourront être invoquées, même par les femmes mariées avant sa promulgation.

LA SITUATION

DE LA

FEMME MARIÉE

RELATIVEMENT A SES GAINS ET SALAIRES

D'après la Loi du 13 Juillet 1907

INTRODUCTION

C'est devenu chose banale de parler de féminisme. Dans une thèse relativement récente soutenue à Lyon, l'auteur disait qu'il en était de cette doctrine comme de ces idées dont parlait le philosophe lyonnais Ballanche, qui, après avoir « longtemps crié dans le désert, finissent par remplir le monde » (1). Malgré sa tournure quelque peu archaïque, cette phrase peut en effet être appliquée sans trop d'efforts au féminisme. S'il n'a pas eu un passé aussi triste que certaines de ces idées dont parle Ballanche, il faut reconnaître qu'il

(1) A. Damez. *Le libre salaire de la femme mariée*, p. 1. Rousseau, éditeur, 1905.

a un présent assez brillant et s'il ne va pas encore jusqu'à « remplir le monde », il est du moins une des doctrines les plus à la mode, une de celles dont le succès s'affirme de plus en plus et semble avoir le plus de vitalité.

Livres, brochures, thèses, journaux, hélas ! souvent éphémères, articles, associations, congrès, tout a été et est mis en œuvre pour l'aboutissement des revendications multiples et essentiellement variées qui composent le programme du « féminisme ». Avec de semblables armes, il semble que le succès ne doive pas se faire attendre. Et cependant, jusqu'à présent, en France, le féminisme ne s'est pas traduit par des résultats pratiques bien considérables.

Qui faut-il incriminer ? Le grand nombre des revendications formulées, l'insuffisante préparation de l'opinion, l'indifférence de chacun, de ceux surtout qui pourraient faire aboutir les réformes demandées ? Il y a évidemment un peu de tout cela, mais il nous semble que la principale raison du succès plutôt relatif du féminisme en France est la grande variété de son programme.

Amélioration de la situation sociale et juridique de la femme : voilà comment pourrait se résumer la doctrine intégrale du féminisme et l'on sait combien cette proposition est grosse d'idées, de desiderata.

Nous ne nous occuperons ici que de cette partie du féminisme qui a pour objet, pour but l'amélioration de la condition juridique de la femme mariée, et cela à un point de vue spécial, au point de vue de ses droits sur les produits de son travail.

Notre étude est ainsi nettement située. On nous reprochera peut-être de ne pas envisager dans notre

introduction la question de plus haut, à un point de vue plus général. A cela nous répondrons seulement que pour la clarté de l'exposition il nous a paru nécessaire de nous tracer des limites, nous réservant d'ailleurs d'élargir le débat dans notre partie critique et cela dans la mesure qui nous paraîtra compatible avec les dispositions de la loi que nous nous proposons d'étudier.

C'est donc, nous le répétons, uniquement des droits de la femme mariée sur les produits de son travail que nous nous occuperons avec la loi du 13 juillet 1907.

Mais auparavant il nous a semblé utile de rappeler le plus nettement et le plus succinctement possible quelle était avant la loi précitée la situation de la femme mariée relativement à ses gains et salaires, en droit d'abord d'après le Code civil et les lois postérieures et ensuite en fait.

Comme introduction, cela n'aura évidemment rien de bien original, de bien nouveau, mais cette façon de procéder aura peut-être l'avantage de donner une vue d'ensemble plus claire, susceptible de mieux faire saisir dans sa portée générale la réforme accomplie, en même temps que cela la justifiera.

Quelle est donc, avant le 13 juillet 1907, la situation de la femme mariée relativement aux produits de son travail ?

I. — *En droit* d'abord et aux termes du Code civil, quel que soit le régime sous lequel les époux sont mariés, la femme ne peut engager ses services, entre-

prendre une profession quelconque sans y être autorisée par son mari. Nous verrons plus loin quelle est en fait la portée de cette prohibition. Pour le moment, nous le répétons, nous n'envisageons que le point de vue exclusivement juridique.

Voilà une femme mariée qui a entrepris une profession quelconque, qui a loué ses services. Quel va être le sort de ses gains?

Deux cas sont à distinguer : ou la femme n'a pas fait de contrat de mariage et conséquemment est mariée sous le régime légal de la communauté de meubles et d'acquêts (article 1393 du Code civil), ou elle en a fait un et a adopté l'un des régimes organisés par le Code.

Prenons le premier cas : la femme est mariée sous le régime légal de la communauté. C'est d'ailleurs le plus fréquent puisque, d'après les statistiques, les 2/3 au moins des époux français ne font pas de contrat de mariage. Quel est sous ce régime le sort des produits du travail de la femme ?

Ils tombent en communauté, comme d'ailleurs ceux du mari (art. 1401). Que ce soit en vertu du paragraphe premier ou du paragraphe second de cet article, c'est-à-dire que ce soit à titre de capitaux mobiliers ou à titre de revenus, cela importe peu ; le fait seul nous intéresse. Ils font partie de la communauté et dès lors vont être soumis au régime des biens communs.

En principe la femme n'aura sur eux aucun pouvoir, pas même celui de les toucher. Seul le mari en aura l'administration, la jouissance et la libre disposition. En un mot il pourra en faire ce qu'il voudra et bien que leur destination normale soit l'entretien du ménage il lui sera loisible de leur donner toute autre

affectation, sans que personne ait le moindre contrôle à excercer sur ses actes (1).

Les restrictions apportées à ces pouvoirs vraiment exorbitants du mari sur les biens communs soit par les articles 1422 et 1423, soit par l'application de la maxime « *fraus omnia corrumpit* » sont des palliatifs bien anodins, spécialement en ce qui concerne les gains et salaires de la femme.

L'article 1422 en effet, qui, par parenthèse, est l'un de ceux où se retrouve le plus nettement marquée l'influence du vieil adage « *vilis mobilium possessio* », cet article qui a pour but de sauvegarder la femme contre les donations par le mari des biens communs, permet cependant à ce dernier les donations de meubles faites à titre particulier et en pleine propriété. Avec la composition actuelle des fortunes on voit combien cette concession laisse de champ au mari pour les libéralités qu'il veut faire.

L'article 1423, qui interdit au mari de donner par testament plus de la moitié de la communauté, ne peut lui non plus, au point de vue des gains et salaires de la femme, être considéré comme une sauvegarde de beaucoup d'importance. Nous sommes sous le régime légal, c'est-à-dire sous le régime des gens peu aisés n'ayant pour la plupart d'autre fortune que celle leur provenant de leur travail et cet argent est le plus souvent absorbé en totalité au courant de la vie par les dépenses domestiques.

Quant au principe que le mari doit agir sans fraude c'est-à-dire ne pas s'enrichir aux dépens de sa femme,

(1) Nous n'insistons pas davantage, les pouvoirs du mari sur les biens communs étant suffisamment connus.

on peut dire que malheureusement c'est là un principe qui joue surtout le rôle plutôt pacifique d'épouvantail.

Mesure préventive il empêche les abus de se produire. C'est déjà beaucoup, dira-t-on ; c'est peu en comparaison du rôle qu'aurait pu jouer ce principe dans la pratique si les difficultés de preuve n'en avaient forcément limité l'application. Au point de vue qui nous intéresse, cette règle juridique aurait d'ailleurs d'autant moins souvent l'occasion d'être appliquée que le mari ne peut pas se livrer à un nombre bien considérable d'opérations juridiques sur les gains et salaires en général modestes de sa femme.

Protection insuffisante et parfois illusoire aussi que ces divers droits accordés à la femme, et décorés par certains auteurs du titre quelque peu ironique de « corollaires » des pouvoirs du mari, dont les principaux sont : l'hypothèque légale appartenant à toute femme mariée sur tous les biens immeubles de son époux, la faculté de renoncer à la communauté, celle de limiter son obligation aux dettes au moyen d'un inventaire au cas d'acceptation et enfin le droit de demander la séparation de biens.

L'hypothèque légale est évidemment une institution fort remarquable, mais qui malheureusement le plus souvent dans notre cas ne pourra s'appliquer. Combien sont-ils en effet les maris qui mariés sans contrat possèdent des immeubles ?

Quant à la faculté de renoncer à la communauté et au bénéfice d'émolument, ce sont là des garanties qui ont un peu l'allure de ces remèdes que l'on donne à ceux qui sont déjà gravement atteints. Toutes deux en effet supposent que la communauté a été mauvaise et dès lors il y a bien des chances pour que ce qui

pourrait subsister des gains de la femme ait été absorbé durant la vie commune par les dépenses journalières de l'entretien du ménage.

La séparation de biens paraît être le véritable remède. Une fois prononcée, la femme aura sur les produits de son travail des droits d'administration, de jouissance et même, dans certaines limites, de disposition à titre onéreux. Ce serait très bien si la séparation de biens ne nécessitait pour son obtention l'intervention judiciaire ; non pas qu'elle soit difficile à faire prononcer, car la jurisprudence, animée du louable désir de remédier à des situations fâcheuses, décide que lorsque la femme a pour toute dot, pour toute fortune ses salaires, elle peut néanmoins obtenir la séparation si ses gains ont été dilapidés par son mari (1) ; mais la nécessité d'un procès, les frais occasionnés même avec l'assistance judiciaire, les lenteurs légendaires de la justice, surtout dans cette procédure que la loi a enjolivé, dans l'intérêt des créanciers, de nombreux délais, de mesures de publicité, tout ceci n'est guère de nature à encourager la femme à entamer la procédure. Sans parler de l'effet moral détestable produit par cette nécessité de plaider qui, entre autres beautés, sème presque toujours la désunion dans les familles, alors surtout qu'il s'agit dans notre cas de gens peu aisés et non de ces ménages ultra-modernes pour qui l'existence d'un procès familial ne saurait être qu'agréable par la notoriété qu'elle procure, monde spécial d'ailleurs qui ne se contente pas d'alimenter la rubrique des grands quotidiens, mais fournit souvent leurs types aux romanciers ou aux gens de théâtre.

(1) Paris, 2 juillet 1878. D. 79. 2. 107. S. 78. 2. 199.

Et ce n'est pas tout. Supposons la séparation prononcée. La femme sera néanmoins obligée de contribuer aux charges du ménage proportionnellement à ses facultés (article 1448). Cette part contributoire, prise sur ses salaires quand la femme n'a pas d'autres biens, devra être versée entre les mains du mari, qui pourra la dissiper comme bon lui semblera. Les tribunaux ont parfois cependant autorisé la femme, à la suite d'une séparation, à employer elle-même cet argent, à indemniser directement les créanciers du ménage et cela quand la conduite du mari laissait craindre qu'il employât l'argent de sa femme à ses dépenses personnelles (1).

Cette jurisprudence, critiquée par certains comme ne pouvant s'appuyer sur aucun texte, doit cependant être approuvée au nom de l'équité; s'il y a lieu de redouter parfois les hardiesses des tribunaux, il faut reconnaître que tel n'est pas ici le cas; ils remplissent ici un rôle de bienfaisance sociale nécessité par l'insuffisance de la loi.

Telle est, sous la communauté légale, la situation de la femme relativement aux produits de son travail.

Et cette dénomination de produits du travail doit être prise dans le sens le plus compréhensif. Tombe dans la communauté tout ce que la femme gagne par l'exercice de son activité : salaires de l'ouvrière, traitement de l'employée, gages de la domestique, traitement de la femme fonctionnaire, honoraires de la femme avocate, médecin, bénéfices de la commerçante,

(1) Cass. 6 mai 1835. S. 35. 1. 415. Caen, 8 avril 1851. D. 52. 1. 127. S. 51. 2. 720.

de l'industrielle, cachets de l'actrice, du professeur, etc. Peu importe la nature du travail, la façon régulière ou intermittente dont il est exercé; peu importe son objet, licite ou non (1); peu importe enfin le caractère de la rémunération, qu'il y ait véritable salaire ou libéralité (2).

A côté de ces biens tombant en communauté à titre de produits du travail de la femme, il en est un certain nombre d'autres qui sont, en définitive, pour la plupart, de ses gains transformés et qui lui restent propres. Ce sont, en principe, tous les biens que la loi ou la convention déclarent incessibles ou insaisissables (3). Ainsi les pensions de réforme ou de retraite, les pensions alimentaires, les rentes viagères déclarées insaisissables conformément à l'art. 1981, les pensions militaires (cantinières). Mais il est à remarquer que les arrérages de ces pensions, de ces rentes, sont biens communs, ce qui, en définitive, diminue de beaucoup l'importance de cette exception. Quant à la rente prévue par la loi du 9 avril 1898, elle aussi reste propre à la femme victime d'un accident pour le capital et aussi pour les arrérages (4).

(1) Les profits que la femme retire de l'usure, du braconnage, de la contrebande, de la prostitution tombent en communauté.

(2) Nous verrons qu'il en sera autrement sous le régime de communauté réduite aux acquêts.

(3) Dérogations : a) Sont biens communs pour la totalité les petits salaires inférieurs à 2.000 francs, qui sont, d'après la loi du 12 janvier 1895, saisissables seulement pour 1/10 et cessibles pour un autre dixième.

b) Pour les rentes viagères de la Caisse des retraites pour la vieillesse, elles sont saisissables au-dessus de 360 francs et propres pour le tout. Loi 18 juin 1850, art. 4 et 5.

(4) Il y a désaccord en ce qui concerne l'indemnité journalière et celle d'assurance accordée à la victime d'un accident du travail. — V. Dalloz, Supplément au répertoire, v^o contrat de mariage et Planiol, t. III, n^o 1007. Edit. 1903.

Telle est la situation normale des femmes mariées sous le régime légal relativement à leurs gains et salaires. Mais il est une catégorie de femmes qui, sous ce régime comme sous tous les autres, jouissent à ce point de vue d'une situation privilégiée : ce sont les commerçantes.

La femme exerçant un commerce distinct de celui de son mari, avec son autorisation, peut disposer librement de ses bénéfices à la seule condition que ce soit dans la limite des besoins de son négoce. Tant que ces bénéfices seront employés dans le commerce, ils échapperont aux droits du mari, qui ne pourra les exercer que sur les gains définitifs après la cessation du commerce de sa femme ou sur ceux qu'elle emploierait en dehors des besoins de son exploitation, ainsi qu'il arriverait si de ses bénéfices la femme achetait des valeurs mobilières ou des immeubles. C'est, il faut le reconnaître, un avantage énorme pour la commerçante, étant donnée surtout la tendance de la jurisprudence qui permet à la justice d'arrêter les effets de la révocation par le mari de son autorisation.

Nous venons d'examiner le cas où la femme n'a pas fait de contrat de mariage ; voyons maintenant celui où elle en a fait un.

Supposons d'abord qu'elle a adopté la communauté universelle ; ce sera très rare. Sous ce régime, pas de difficultés ; comme les autres biens, meubles ou immeubles, les salaires seront communs. Quant aux pouvoirs du mari et de la femme sur ces biens communs, ce sont ceux que nous venons de voir à propos de la communauté légale, car, quelle que soit l'étendue de la communauté, légale, universelle ou réduite aux

acquêts, son administration est toujours soumise aux mêmes règles ; la composition de la masse commune est en effet la seule chose qui varie.

Sous le régime de la communauté réduite aux acquêts, les salaires de la femme ou plus généralement les produits de son travail constituent les acquêts par excellence et tombent en communauté, sans qu'il y ait à distinguer, aux termes d'une jurisprudence constante et malgré l'impropriété de la loi, qui ne parle (art. 1498) que des produits de « l'industrie commune », s'ils proviennent d'un travail commun ou séparé des époux.

Une remarque est à faire ici. Ne feront en principe partie de la communauté que les biens acquis par le travail de l'un des époux et non ceux ayant le caractère de libéralités ou de gains fortuits. En d'autres termes, pour qu'un bien soit considéré comme commun il faut qu'il corresponde à une activité dépensée (1).

Sous le régime sans communauté, chaque époux conserve la propriété de tout son patrimoine et il ne s'établit entre eux aucune société de biens. Néanmoins le mari a l'administration de tous les biens de sa femme et il en a la jouissance en son nom personnel. Sans nous arrêter à la question très discutée de savoir quel caractère il faut attribuer aux produits du travail de la femme (capital ou revenu), remarquons seulement qu'en tous cas, en fait, le mari en aura l'administration et la jouissance. Donc encore, sous ce régime, protection insuffisante.

Quel est sous le régime dotal sans société d'acquêts

(1) Dans la pratique il y a de nombreuses controverses pour l'application de ce principe.

la condition juridique des gains et salaires de la femme ?

Sous ce régime, les biens de la femme, en principe, sont paraphernaux ; la dotalité est l'exception.

Si la femme s'est constitué en dot seulement ses biens présents, la constitution de dot ne frappe pas les produits du travail de la femme pendant le mariage. Ces biens sont paraphernaux ; la femme en aura l'administration et la jouissance. Dans le cas où la constitution de dot porte sur les biens à venir, c'est-à-dire sur les biens de toute nature qui peuvent advenir à la femme pendant la durée du mariage, la jurisprudence décide que les effets de la dotalité s'étendent à « tous
« les fruits et produits de l'industrie exercée par la
« femme dans l'intervalle du temps qui s'écoule depuis
« la célébration du mariage jusqu'à la dissolution de
« l'union conjugale ». Par suite le mari en a l'administration et la jouissance (1).

Si une société d'acquêts est jointe au régime dotal, les produits du travail de la femme dépendent de cette société ; dès lors la condition de ces biens est celle que nous avons exposée à propos des régimes de communauté.

Reste la séparation de biens. La femme a sous ce régime l'administration et la jouissance des produits de son travail. Elle peut toucher librement ses salaires, les employer et en disposer à son gré ; mais elle doit contribuer aux charges du ménage, soit dans la proportion portée au contrat de mariage, soit jusqu'à

(1) Rappelons qu'aux termes de la jurisprudence, le mari peut librement (le cas de fraude excepté bien entendu) aliéner les meubles dotaux.

concurrence du tiers de ses revenus. Il peut arriver que par la force même des choses elle soit obligée de supporter la totalité de ces frais.

Nous venons de voir quelle est, d'après le Code civil, la situation de la femme mariée relativement à ses gains et salaires. La conclusion qui se dégage très nettement pour toute personne impartiale de ce rapide examen est que la protection des produits du travail de la femme était plus qu'insuffisante.

Il nous faut maintenant résumer très brièvement les dispositions d'un certain nombre de lois postérieures que pouvait utiliser la femme pour mettre à l'abri dans la mesure organisée les produits de son travail.

La loi du 20 juillet 1886 relative à la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse, faisant suite à celle du 28 juin 1850 sur le même objet, dispose ainsi dans son article 13, alinéas 4 et suivants : « Les femmes
« mariées, quel que soit le régime de leur contrat de
« mariage, sont admises à faire des versements sans
« l'assistance de leur mari. — Le versement fait pen-
« dant le mariage par l'un des conjoints profite sépa-
« rément à chacun d'eux par moitié. — Peut néan-
« moins profiter à celui des conjoints qui l'effectue le
« versement opéré après que l'autre conjoint a atteint
« le maximum de rente (1.200 fr., art. 6) ou après que
« les versements faits dans l'année au profit exclusif
« de celui-ci, soit antérieurement au mariage, soit par
« donation, ont atteint le maximum des versements
« annuels (500 fr., loi du 26 juillet 1893, art. 61). —
« Le déposant marié qui justifiera soit de sa séparation
« de corps, soit de sa séparation de biens contractuelle

« ou judiciaire, sera admis à effectuer des versements
« à son profit exclusif. — En cas d'absence ou d'éloi-
« gnement d'un des deux conjoints depuis plus d'une
« année le juge de paix peut accorder l'autorisation de
« faire des versements au profit exclusif du déposant.
« — Sa décision peut être frappée d'appel devant la
« chambre du conseil du tribunal de première ins-
« tance. »

Ainsi la femme pourra employer ses gains et salaires à se constituer une rente viagère et cela sans qu'il soit besoin pour les versements de l'autorisation du mari. Il est vrai que le versement opéré par elle profitera à son mari, mais il « profitera séparément à chacun d'eux par moitié », c'est-à-dire que, contrairement aux règles de la communauté, la rente une fois constituée sera par moitié un propre pour chacun des conjoints. D'autre part la femme profitera dans la même mesure des versements effectués par son mari.

Il semble donc qu'il y ait là pour la femme un moyen de sauvegarder au moins en partie, mais très efficacement, ce qu'elle a gagné par son travail. Et cependant cette institution est loin d'avoir obtenu le succès que l'on en espérait; elle n'est pas en faveur auprès du public, et la femme mariée use très rarement de son droit d'effectuer librement des versements à la Caisse nationale des retraites.

Quelles en sont les raisons? En voici quelques-unes :

En premier lieu le mari a bien souvent le moyen de réduire à néant le droit pour la femme d'effectuer des versements sans son autorisation : c'est de toucher lui-même les salaires de sa femme comme il en a le droit sous la plupart des régimes. Nous verrons qu'en fait

cette éventualité est très rare ; peu importe, juridiquement parlant, le mari peut le faire.

En second lieu la femme peut avoir une répugnance bien compréhensible, quand son mari est paresseux, dissipateur, à lui constituer une rente puisque, nous le répétons, les versements d'un conjoint profitent pour moitié à l'autre ; elle préférera défendre ses salaires d'autre façon.

Enfin, dans la grande majorité des cas les salaires de la femme ne seront pas suffisamment élevés pour pouvoir lui assurer une rente convenable ; et en outre cette rente, elle ne pourra la toucher qu'à partir de 50 ans (art. 10), disposition qui explique plus encore que toute autre raison l'insuccès de cette loi sur la Caisse des retraites pour la vieillesse.

La loi du 20 juillet 1895 sur les Caisses d'épargne dispose dans son article 16, alinéas 4 et 5 : « Les femmes mariées, quel que soit le régime de leur contrat de mariage, seront admises à se faire ouvrir des livrets sans l'assistance de leur mari ; elles pourront retirer sans cette assistance les sommes inscrites aux livrets ainsi ouverts, sauf opposition de la part du mari. Dans ce cas il sera sursis au retrait du dépôt, et ce pendant un mois, à partir de la dénonciation qui en sera faite à la femme, par lettre recommandée, à la diligence de la Caisse d'épargne. — Passé ce délai et faute par la femme de s'être pourvue contre ladite opposition par les voies de droit, le mari pourra toucher seul le montant du livret, si le régime sous lequel il est marié lui en donne le droit. »

La femme pourra donc déposer sans autorisation

maritale l'argent provenant de son travail à la Caisse d'épargne et se faire ouvrir un livret jusqu'à concurrence de 1.500 fr. Cet argent ainsi déposé, elle pourra en effectuer librement aussi le retrait, mais sauf opposition du mari. Relativement à cette opposition la loi de 1895 a apporté aux droits de la femme une regrettable restriction. Sous l'empire de la loi du 9 avril 1881, en effet, si le mari voulait effectuer lui-même le retrait des sommes déposées par sa femme, il devait obtenir l'autorisation de justice, faire valider son opposition. Sous notre loi, au contraire, le mari n'a plus à recourir à la justice pour toucher seul le livret de sa femme ; il n'aura qu'à faire opposition ; cette opposition sera dénoncée à la femme par lettre recommandée, par les soins de la Caisse d'épargne ; passé le délai d'un mois, si la femme ne s'est pas pourvue contre l'opposition, le mari pourra effectuer le retrait.

Ainsi les rôles sont renversés ; aujourd'hui c'est à la femme à agir en justice pour que l'opposition de son mari ne produise pas effet : autrefois c'était au mari de le faire s'il voulait voir aboutir son opposition.

Que le texte voté en 95 ait trahi, comme on le prétend, les intentions du législateur, peu nous importe ; il est un fait, c'est que la loi de 95 est moins favorable à la femme mariée que celle de 81. Et ce serait là une triste chose à constater si la pratique suivie par les Caisses d'épargne, qui a toujours été marquée en ce qui concerne l'épouse au coin de la plus grande bienveillance, n'était venue entraver l'opposition du mari de façon efficace.

Tout d'abord si, dans le mois de la notification, la femme s'est pourvue « par les voies de droit », on attendra la décision de justice avant d'opérer aucun remboursement.

Si la femme n'a rien fait et que le mari se présente pour toucher le montant du livret de sa femme, l'administration de la Caisse exigera qu'il représente ce livret, ce qui est bien naturel puisque c'est là le titre de créance. La femme pourra donc cacher son livret ; elle pourrait même le détruire car sur sa demande on lui en délivrera assez facilement un duplicata. Supposons cependant que le mari détienne le livret ; les Caisses ne consentiront à lui en payer le montant que s'il fournit certaines justifications. Il devra d'abord prouver son identité, sa qualité de mari ; établir, s'il y a lieu, qu'aux termes de son contrat de mariage il a le droit d'exiger le remboursement du livret de sa femme ; établir enfin qu'il n'est ni divorcé, ni séparé de corps ou de biens. De ces diverses justifications certaines sont faciles à fournir, identité, qualité de mari, régime matrimonial, absence de divorce ; il n'en sera pas ainsi de la séparation de corps ou de biens. En pratique les Caisses se contentent d'un acte de notoriété délivré par un notaire ou un greffier, assistés de deux témoins ; mais c'est là un de ces actes qui se refusent parfois à raison de la responsabilité encourue par le rédacteur de l'acte et par les témoins.

Tel est le réseau dont les Caisses d'épargne entourent le mari. En définitive quand celui-ci voudra toucher l'argent déposé par sa femme il devra s'adresser à la justice comme avant 1895 (1).

(1) Sur un point spécial la loi de 1895 a amélioré la situation de la femme. Dans son article 24 elle édicte que les oppositions du mari seront prescrites par 5 ans à compter de leur date, sauf renouvellement dans ce délai. Sous la loi de 1881 la seule opposition du mari non suivie d'une action en justice et sauf le droit pour la femme d'en demander mainlevée empêchait pendant 30 ans le retrait par la femme de ses dépôts.

En fait les oppositions des maris au retrait par leurs femmes du montant de leur livret sont fort rares ; bien plus rares encore sont celles qui aboutissent à la solution désirée par le mari. Les statistiques sont là pour nous l'apprendre ; elles sont à ce point de vue très intéressantes.

Ainsi la femme mariée trouve dans la loi de 1895 une protection assez efficace pour son épargne.

Est-ce suffisant ? L'établissement du maximum de 1.500 francs fait de cette protection une mesure assez restreinte. Il est vrai qu'aux termes de l'article 2 de la loi le déposant « dont le crédit sera de somme suffisante pour acheter dix francs de rente au moins » pourra « opérer cet achat en titres nominatifs, sans frais, par les soins de l'administration de la Caisse d'épargne. » Ici pas de maximum fixé, mais en fait on use peu de cette facilité. C'est qu'en effet, aux termes de circulaires ministérielles, si la femme peut acquérir des titres nominatifs, c'est sauf opposition du mari.

Telle est en droit, d'après le Code civil et les lois postérieures (1) la situation de la femme mariée relativement aux produits de son travail.

II. — Il nous reste maintenant à voir quelle est, *en fait*, cette situation, dans la mesure du moins où c'est chose possible, car il s'agit là d'une étude de mœurs et l'exactitude est loin d'être le propre de ce genre de travail. Néanmoins, en faisant usage des diverses enquêtes faites avant la loi du 13 juillet 1907,

(1) Ajoutons que la femme peut, aux termes de la loi du 1^{er} avril 1898, faire partie d'une Société de secours mutuels à titre de membre participant et ce sans l'assistance de son mari.

nous allons essayer de donner une physionomie ou plutôt une idée générale.

Nous avons vu tout d'abord que la femme, quel que soit le régime sous lequel elle est mariée, ne peut entreprendre une profession, engager ses services, sans y être autorisée par son mari.

En fait la jurisprudence a admis qu'au cas d'abandon du mari la femme contracte valablement une obligation de louage de services. Les arrêts (1) parlent alors d'un mandat tacite. Il est à remarquer à ce sujet que la Cour de cassation, très rigoriste en général quand il s'agit du remplacement de l'autorisation maritale par celle de justice, que ladite Cour, toutes les fois qu'elle a eu à statuer sur une hypothèse d'abandon par le mari, a adopté la solution et les motifs des arrêts dont il est question plus haut. Comme eux elle parle d'un « mandat nécessaire et tacite » conféré à la femme par le mari qui la quitte. « La confusion « entre les idées de mandat et d'autorisation est visible, « dit M. Aftalion. L'épouse délaissée par son mari « agit pour elle-même, non pour son mari. Il ne « saurait donc être question de mandat mais d'auto- « risation tacite. » (2).

Dans cette voie la pratique va beaucoup plus loin. En fait presque jamais un patron ne demande à une femme, quand il l'engage, l'autorisation de son mari. De son côté le mari ignore souvent qu'il pourrait empêcher sa femme de contracter un louage d'ouvrage. Et d'ailleurs à supposer qu'il connaisse son droit

(1) V. notamment Rouen, 4 février 1878. D. 78. 2. 258, confirmé par Cassation du 6 août 1878. D. 78. 1. 400.

(2) *Thèse*, Paris, 1898, p. 37.

et veuille en user ; que pourra-t-il faire ? Défendre au chef d'entreprise d'accepter le travail de sa femme en le prévenant de la nullité de l'obligation contractée au mépris de sa prohibition. Cela empêchera-t-il le patron d'engager la femme ? Dans la plupart des cas il se souciera peu de la défense maritale ; tant que la femme viendra à son atelier il la rémunérera ; le jour où elle ne paraîtra plus il la remplacera. Il n'y a que pour certaines professions spéciales que l'employeur s'inquiètera de l'autorisation maritale ; ainsi pour les engagements d'actrices. On comprend que dans ce cas le directeur d'un théâtre aime à s'entourer de toutes les précautions nécessaires. En dehors de là on peut dire que la liberté du travail existe pour l'épouse.

Voilà donc une femme qui a loué ses services ; elle gagne un salaire ou, plus généralement parlant, elle touche une rémunération. Cet argent, le plus souvent elle le touche elle-même. C'est du moins l'impression qui se dégage des diverses enquêtes faites avant la loi du 13 juillet 1907 dans le monde ouvrier, notamment par les soins de la Société d'Etudes Législatives (1). Il est très rare, même quand les deux époux travaillent à la même usine, au même atelier, que la femme ne touche pas elle-même son salaire.

Cet argent ainsi gagné, quel va être son sort ? C'est la grosse question, celle sur laquelle il est évidemment le plus difficile de se documenter ; on ne peut à ce point de vue porter d'appréciations générales ; les enquêtes sur ces sujets-là ont une incidence essentiel-

(1) *Bulletin Société Etudes Législatives*, 1902. — Voir aussi Damez, Thèse précitée — Enquête restreinte à Lyon et à la région lyonnaise.

lement locale ; il est impossible d'avoir des données sur tout un pays dans une question de mœurs aussi intime. Et d'ailleurs quelle peut être la valeur de pareilles enquêtes même faites dans les meilleures conditions, par les personnes les mieux placées et les plus à même de connaître les milieux de travailleurs ! Les résultats consignés n'ont et ne peuvent avoir que la valeur de simples appréciations personnelles.

Il y a et il y aura toujours, suivant la distinction prud'hommesque, quelles que soient les lois, quel que soit le progrès ou le recul des mœurs, les bons et les mauvais ménages. Dans quelle proportion ? Il est impossible de le savoir. Tout ce que l'on peut dire, c'est qu'il semble que les bons ménages, dans lesquels les gains des deux époux reçoivent leur affectation normale, sont encore en grand nombre. Est-ce là seulement un espoir, un rêve ? C'est possible, mais nous croyons que l'optimisme peut se défendre en pareille matière. Il est bien certain que les passions, le besoin de jouissance, sont en progrès dans la classe ouvrière ; mais est-ce là une raison suffisante pour se montrer pessimiste et cela d'autant que la tendance de la nature humaine est de grossir le mal et de généraliser ; tout le monde connaît de ces ménages où le mari dissipe les gains de sa femme et comme chacun est plutôt porté à juger les autres d'après soi-même, c'est-à-dire à les mesurer à un certain angle de vertu, on s' imagine plus volontiers les cas anormaux. On y trouve une satisfaction, mettons inconsciente, d'amour-propre qui explique le pessimisme de certains mais déforme singulièrement les réalités.

Telles sont les quelques observations, les quelques remarques que nous avons cru pouvoir formuler sur

la situation de fait de la femme mariée relativement à ses gains et salaires.

Il nous faut maintenant étudier la réforme qui fait l'objet de la loi du 13 juillet 1907 et tout d'abord indiquer comment nous procéderons à cet effet.

ÉNONCÉ DU PLAN

Nous prendrons la loi du 13 juillet 1907 telle quelle, c'est-à-dire que nous en étudierons seulement le texte, sans en faire l'historique, sans la comparer aux législations étrangères. Obligé de nous borner, nous préférons nous en tenir à un travail de commentaire et de critique.

Dans une première partie nous verrons quelle situation est faite à la femme mariée par la loi du 13 juillet 1907 relativement à ses gains et salaires ; en d'autres termes nous ferons le commentaire de la loi.

Dans une seconde partie nous ferons de la loi une étude critique, aux points de vue sociologique, juridique et pratique.

Cette façon de procéder pourra sembler peu logique : pourquoi, après l'exposé de chaque solution, ne pas l'apprécier comme on croit devoir le faire ? Si nous avons préféré adopter l'autre méthode c'est que l'exposé de la situation nouvelle faite à la femme mariée par la loi du 13 juillet 1907 aurait perdu de sa netteté, n'aurait pas donné aussi bien l'impression générale de la réforme s'il avait été entrecoupé à chaque instant d'appréciations personnelles plus ou moins longuement soutenues.

Nous ajouterons que la méthode que nous nous proposons de suivre ne nous empêchera pas d'apprécier très brièvement les dispositions de la loi à mesure que nous en rapporterons l'économie ; seulement, dans notre seconde partie, nous ferons une critique d'ensemble ayant surtout pour but de dégager les réformes qui seraient, d'après nous, susceptibles de compléter la loi actuelle ou la modifier et, d'une manière plus générale, d'améliorer la condition de la femme mariée.

PREMIÈRE PARTIE

Exposé de la situation nouvelle faite à la Femme mariée relativement à ses gains et salaires par la Loi du 13 Juillet 1907.

Une observation s'impose au début de nos explications.

La femme mariée qui veut entreprendre une profession, contracter un engagement de louage d'ouvrage, est toujours soumise à l'autorisation de son mari. La loi du 13 juillet 1907 ayant négligé de régler ce point la situation de la femme reste celle que nous avons exposée dans notre introduction.

Cette observation préliminaire étant faite, nous allons faire l'économie de la loi du 13 juillet 1907. Mais comme cette étude nécessitera plusieurs chapitres, nous croyons bon de donner dès à présent, en quelques mots, une idée très générale de la réforme.

Toute femme mariée, quel que soit le régime sous lequel elle est mariée, et à peine de nullité de toute clause contraire portée en son contrat, quel que soit le caractère des produits de son travail, et à la seule condition qu'elle exerce une profession distincte de celle de son mari, administre librement ses gains, les économies sur eux faites et les biens acquis en emploi, en jouit et en dispose à titre onéreux sans l'autorisation de son mari. Une seule condition est exigée pour la validité des actes que comportent les pouvoirs conférés et la décharge des tiers ; la justification par la femme par acte de notoriété ou tout autre moyen mentionné dans la convention intervenue qu'elle exerce une profession distincte de celle de son mari.

La femme est encore affranchie de l'autorisation maritale pour ester en justice dans toutes les contestations relatives aux droits qui lui sont reconnus.

Ces pouvoirs ne sont conférés à la femme que sauf le cas d'abus par elle ; quand ils auront été employés dans un but autre que l'intérêt du ménage, le mari pourra, en le prouvant, en faire prononcer le retrait total ou partiel, sauf à la femme à se faire rétablir plus tard dans ses pouvoirs.

Les biens ainsi réservés à la femme mariée, dont elle pourra prouver la provenance et la consistance par toutes preuves, même par témoins, au-delà de 150 francs, mais non par la commune renommée, serviront de gage à ses créanciers et aussi à ceux ayant contracté avec le mari dans l'intérêt du ménage, preuve qu'ils auront à fournir.

Ces biens font partie du fonds commun quand le régime sous lequel les époux sont mariés est un régime de communauté ou comportant société d'acquêts ;

néanmoins la femme ou ses héritiers en ligne directe ont le droit en renonçant à la communauté de conserver ces biens en propres.

Sous les régimes ne comportant ni communauté, ni société d'acquêts, les biens réservés sont propres à la femme.

Le patrimoine réservé de la femme mariée est un patrimoine d'affectation ; il doit servir à la femme à concourir à l'entretien du ménage. De son côté le mari devra contribuer à cet entretien ; et faute par l'un des époux de subvenir dans la mesure de ses facultés aux charges du ménage, l'autre époux pourra obtenir du juge de paix du domicile du mari l'autorisation de saisir-arrêter et de toucher du produit du travail de son conjoint une part en proportion de ses besoins.

La loi nouvelle est rétroactive ; les femmes mariées avant sa promulgation profiteront de ses dispositions.

Cette esquisse tracée, il nous faut maintenant examiner l'œuvre par le détail.

Nous le ferons en examinant dans six paragraphes : 1^o Le caractère de la réforme ; 2^o son étendue ; 3^o les pouvoirs de la femme sur ses biens réservés ; 4^o les droits des créanciers ; 5^o la nature des biens réservés ; 6^o leur affectation et l'obligation pour chaque époux de contribuer aux charges du ménage.

Pour l'étude de ces questions nous procéderons de la façon suivante : nous exposerons d'abord les solutions certaines, celles résultant sans contestation possible de la loi et de l'application des principes généraux ; à la suite nous verrons quelques-unes des principales questions qui, non réglées par la loi, seront susceptibles de se poser dans la pratique et nous examinerons comment elles pourront être résolues.

CHAPITRE PREMIER

Caractère de la Réforme.

La loi du 13 Juillet 1907 est :

- A. D'ordre public ;
- B. Rétroactive.

A. — Loi d'ordre public.

« Sous tous les régimes (dit l'article 1^{er} de la loi), et à peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage, la femme a sur les produits de son travail personnel et les économies en provenant les mêmes droits d'administration que l'article 1449 du Code civil donne à la femme séparée de biens.. etc. »

Il résulte tout d'abord de ce texte que désormais toute femme mariée, quel que soit le régime sous lequel vivent les époux, qu'il y ait ou non contrat, aura de plein droit, de par la décision de la loi, certains droits sur les produits de son travail personnel.

Et non seulement la femme est investie d'une capacité nouvelle mais encore elle ne pourrait pas par

une clause insérée dans son contrat de mariage renoncer aux pouvoirs qui lui sont conférés.

Quelle est la portée de cette prohibition de la loi ?

Littéralement cette interdiction de clause contraire n'affecte que les dispositions contenues dans l'article 1^{er}. On pourrait donc penser à première vue que cette règle prohibitive ne vise que les pouvoirs conférés à la femme. Et cette opinion serait soutenable ; ce qui est primordial, essentiel, partant d'ordre public, pourrait-on dire, n'est-ce pas la création d'une capacité nouvelle indépendante du régime adopté. Pour les solutions particulières à certains régimes, telle celle de l'article 5 paragraphe 2, auxquelles on voudrait empêcher de déroger par convention, ne peut-on pas répondre que ces solutions supposant un état de choses conventionnel, la rédaction d'un contrat, participent elles-mêmes de ce caractère conventionnel et par conséquent restent soumises à la libre volonté des parties.

Même dans cette opinion restrictive et comme corollaire nécessaire du principe admis on serait conduit à considérer comme étant d'ordre public, c'est-à-dire d'application forcée, la disposition concernant la composition du patrimoine réservé de la femme, celle réglementant le retrait des pouvoirs à la demande du mari, celle soumettant les biens réservés aux créanciers de la femme et à ceux du mari ayant contracté avec lui dans l'intérêt du ménage, celle réglant les modes de preuve, celle autorisant la femme à agir librement en justice, celle enfin l'obligeant ainsi que son mari à contribuer aux charges du ménage.

Toutes ces dispositions de la loi qui sont des corollaires des pouvoirs conférés par l'article 1^{er} sont, en effet,

d'application générale, concernant toutes les femmes, quel que soit leur régime matrimonial.

Mais il nous semble qu'on peut, qu'on doit même aller plus loin et décider que doivent aussi être considérées comme étant d'ordre public les dispositions spéciales de la loi, relatives aux femmes mariées sous tel ou tel régime, par exemple aux femmes communes en biens; ainsi du droit pour ces dernières de garder en propres leurs biens réservés en renonçant.

Et, en effet, le principe posé dans l'article 6 du Code civil est qu'on ne peut déroger aux lois d'ordre public. Or les lois concernant la capacité des personnes sont d'ordre public. La loi du 13 juillet 1907 a créé pour la femme mariée et réglementé une capacité relativement aux produits de son travail personnel. Tout ce qui sera édicté concernant cette capacité sera d'ordre public, sans qu'il y ait de distinction à établir suivant que cette capacité est générale, s'appliquant à toutes les femmes indépendamment du régime sous lequel elles sont mariées ou suivant que cette capacité ne vise qu'une certaine catégorie de femmes mariées sous un régime déterminé. La loi a pris soin de donner certains pouvoirs à la femme commune en biens; ce faisant elle lui a organisé une capacité et dans cette mesure elle est certainement d'ordre public.

Comme conclusion nous admettrons donc qu'il est interdit de déroger par conventions matrimoniales aux dispositions de la loi de 1907 réglementant la capacité de la femme mariée sur ses gains et salaires, sans distinction de régime.

On peut même, croyons-nous, aller plus loin et soutenir que cela n'est pas seulement vrai quand il s'agit de la capacité de la femme, mais que cette règle

d'ordre public doit également être respectée quand il s'agit du droit accordé par l'article 5 paragraphe 2 aux héritiers en ligne directe de la femme.

Que fait, en effet, la loi en accordant à cette catégorie de successibles le même droit qu'à la femme? Elle crée à leur profit une capacité nouvelle et dans cette mesure elle est d'ordre public.

Aussi de même que les époux ne pourraient retirer à la femme l'un quelconque des droits qui lui sont reconnus, de même ils ne pourraient priver les héritiers en ligne directe de ladite femme de la faculté que leur accorde l'article 5.

Et cette extension de protection est d'autant plus admissible qu'elle est le complément logique, bien mieux indispensable, de la réforme.

Quelle est, en effet, l'idée mère de la réforme? La constitution d'un patrimoine réservé affecté spécialement aux besoins du ménage. L'entretien de la famille, des enfants, telle est la raison d'être de la loi. C'est pour les enfants tout autant que pour la femme que la loi a institué et réglementé la catégorie des biens réservés; dès lors on ne comprendrait pas que les époux puissent avoir la faculté par une simple clause insérée dans leur contrat de mariage de les priver d'une mesure de protection établie en leur faveur. Si le législateur avait omis de conférer ce droit aux enfants ou si l'établissant il avait eu la pensée que les époux pourraient en disposer comme ils l'entendraient, il aurait fait œuvre incomplète, illogique.

Il y a, il est vrai, une difficulté : la loi parle des « héritiers en ligne directe » sans plus spécifier. Or cette expression comprend non seulement les héritiers en ligne descendante mais encore ceux en ligne ascen-

dante. La loi n'ayant pas distingué, il semble bien impossible d'établir deux règles différentes et pourtant ce serait chose désirable. C'est qu'en effet quand il s'agit des ascendants, la raison de décider comme nous l'avons fait ne se rencontre plus ; on ne peut plus parler d'intérêt du ménage, d'affectation familiale. Ce n'est pas pour eux que la loi a disposé ; elle a pensé à la femme et aux enfants ; mais, nous le répétons, en présence du texte toute distinction est impossible. Le terme employé a certainement dépassé la pensée du législateur ; on ne peut que le regretter et souhaiter que bientôt le texte soit corrigé sur ce point.

Nous venons de voir qu'on ne peut par convention déroger aux dispositions de la loi du 13 juillet 1907, supprimer ni restreindre la capacité nouvelle organisée au profit de la femme mariée. Mais ne devrait-on pas considérer comme licites les clauses du contrat de mariage attribuant à la femme des droits plus étendus que ceux qui lui sont reconnus par la loi ? Il semble bien que ces clauses extensives de la capacité de la femme doivent être permises à une double condition : 1^o ne pas violer les principes généraux ; 2^o être conçues suivant l'idée de la loi, tendre au but voulu par la loi, savoir : l'intérêt du ménage.

Ainsi, selon nous, serait valable la clause laissant à la femme l'intégralité de ses biens réservés à titre de préciput en cas d'acceptation de la communauté.

Les principes sont respectés ; les créanciers ne peuvent se plaindre. En effet, les créanciers de la femme, ceux du mari qui ont contracté avec lui dans l'intérêt du ménage, auront toujours pour gage les biens réservés ; quant aux créanciers personnels du mari, si la

clause précitée n'avait pas été insérée, ils auraient vu au cas d'acceptation par la femme de la communauté leur gage augmenté du patrimoine réservé; mais c'est là un gage qui ne leur est pas destiné; au contraire, toute la loi est dirigée contre eux. Le mari, lui, ne peut rien dire; il a accepté la clause en signant le contrat.

D'autre part cette clause est dans le sens de la loi; elle vise l'intérêt du ménage; ce n'est pas seulement la femme qui en profitera, ce sera encore, le cas échéant, les enfants.

De même on pourrait, croyons-nous, et pour les mêmes raisons, admettre la validité d'une clause stipulant le prélèvement précipitaire de ses biens réservés par la femme pour le cas où le mari prédécédant la femme se trouverait en présence d'héritiers autres que les enfants nés du mariage. « Il y a, en effet, quelque chose d'exorbitant lorsque la femme se trouve en face d'héritiers du mari qui ne soient que ses parents plus ou moins éloignés à l'obliger même au cas d'acceptation de la communauté à partager avec eux ce qu'elle a gagné elle-même et les économies faites par elle sur les produits de son travail personnel ». (1)

Au contraire ne devrait pas être considérée comme valable une clause qui réserverait à d'autres héritiers qu'à ceux en ligne directe le droit de conserver en propres les biens réservés de la femme en renonçant à la communauté.

C'est qu'en effet on ne pourrait pas dire qu'une pareille clause tend au but voulu par la loi du 13 juillet 1907 qui est l'intérêt du ménage. On ne peut parler

(1) Saleilles, *Bul. Soc. d'Etud. lég.* 1907, p. 586, *in fine*. M. Saleilles n'admet pas d'ailleurs la validité de cette clause,

de cela à propos d'héritiers autres que les enfants. Il manque donc à cette clause l'assise nécessaire, la base de légitimité indispensable.

Nous venons d'examiner la portée de la prohibition d'ordre public édictée dans l'article 1^{er}. Il nous reste à nous demander quel serait le caractère de la nullité d'une clause contraire insérée dans un contrat de mariage.

La réponse n'est pas douteuse. Il s'agit d'une nullité absolue. Et en effet toute nullité est en principe présumée absolue, c'est-à-dire qu'elle peut être proposée par tout intéressé à moins que la loi n'ait expressément réservé à certains le droit de la provoquer ou qu'une restriction ne résulte virtuellement du motif sur lequel elle est fondée (1). Or, l'article 1^{er} ne fait pas de réserves.

Remarquons que la nullité d'une clause contraire à la loi n'entraînerait pas en général la nullité du contrat de mariage lui-même; l'article 1^{er} parle, en effet, seulement de la nullité de la clause. Il pourrait peut-être cependant y avoir doute sur ce point si la clause avait été dans l'intention des parties la cause déterminante du contrat, mais on sait quelle difficulté présente ce genre de preuve.

On pourrait se demander encore si le notaire qui a inséré dans un contrat de mariage une clause en opposition avec les dispositions de la loi ne pourrait pas dans une certaine mesure être déclaré responsable. Sans doute un notaire ne saurait être chargé de res-

(1) Aubry et Rau, 5^e édition, tome I §37, p. 183.

ponsabilité à raison de nullités tenant au fond du droit, mais il n'en est plus de même d'après la jurisprudence quand l'erreur par lui commise constitue une faute lourde, si le notaire a par exemple montré une ignorance profonde des devoirs de sa profession ou bien s'il a méconnu un principe certain du droit, s'il a violé une loi d'application courante sur un point non douteux. Il n'en serait plus ainsi, le notaire ne serait plus responsable de la nullité de la clause si lors de la rédaction de son acte la solution était douteuse, la question controversée. C'est d'après ces principes qu'on pourra résoudre les questions qui s'élèveront sur ce point.

B. — Loi rétroactive.

Article 11. — « *Les dispositions de la présente loi pourront être invoquées même par les femmes mariées avant sa promulgation* ».

Il y a donc dérogation au principe de la non-rétroactivité des lois formulé en l'article 2 du Code civil. Mais on sait que ce n'est pas là un principe constitutionnel liant le législateur lui-même, que ce dernier peut déclarer rétroactives les lois qu'il promulgue. Il le fait quand il y a à cela des raisons majeures d'intérêt public.

Or, ici, l'intérêt public est bien certainement en jeu ; la loi de 1907 a pour but de mettre un terme sur un point aux abus de la puissance maritale.

Il convient donc de louer le législateur d'avoir usé si à propos de son droit.

Une question intéressante à propos de la rétroactivité de cette loi est celle de savoir quel en sera le point de départ. La loi nouvelle rétroagira-t-elle pour le calcul de la masse jusqu'au jour du mariage (alors tous les biens provenant du travail personnel de la femme depuis ce jour seraient compris) ou bien la rétroactivité ne partira-t-elle que du jour de la promulgation de la loi (dans la masse ne seront compris que les biens acquis depuis la promulgation de la loi)?

Dans le calcul de la masse des biens réservés il convient de ne faire entrer que les biens acquis par la femme à dater de la promulgation de la loi.

Et en effet la rétroactivité d'une loi ne se comprend qu'autant que l'état de choses antérieur est intact en ce qui concerne les droits acquis ; la sécurité des transactions est à ce prix.

CHAPITRE II

Etendue de la Réforme.

Quelle est l'étendue de la réforme ?

Cette question doit être traitée à un double point de vue : au point de vue des personnes qu'elle concerne et au point de vue des biens auxquels elle s'applique.

A. — Etendue de la réforme quant aux personnes.

L'article 1^{er} ne fait pas de distinctions. « *Sous tous les régimes et à peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage, la femme a, sur les produits... etc.* »

La réforme s'applique donc à toutes les femmes mariées qui travaillent. Peu importe le régime sous lequel elles vivent, qu'elles aient ou non fait un contrat. Peu importe la profession qu'elles exercent, qu'elles soient ouvrières, employées, commerçantes, industrielles, professeurs, fonctionnaires, artistes, etc... (1).

(1). V. *J. Officiel*. — Annexe n° 304, p. 13. — Annexe n° 77, p. 8. — Annexe n° 1128, p. 5.

Une seule condition est nécessaire : la femme doit exercer une profession distincte de celle de son mari. Si elle travaille en commun avec lui elle restera soumise au droit antérieur. Ce qu'elle touchera à titre de rémunération sera régi d'après les règles du régime sous lequel elle est mariée.

Il ne semble pas que la question de détermination de la profession distincte soit de nature à soulever beaucoup de difficultés ; il sera aisé en général de reconnaître l'indépendance de la femme à l'égard du mari (1).

Ce sera à la femme à prouver qu'elle exerce une profession autre que celle de son époux quand elle voudra traiter avec des tiers pour l'un des actes qui lui sont permis par notre loi. La validité desdits actes est d'ailleurs subordonnée à cette justification et à la mention de cette justification dans la convention. Comment fera-t-elle cette preuve ? « *Par un acte de « notoriété ou par tout autre moyen mentionné dans « la convention.* »

L'acte de notoriété sera dressé par un notaire ou par un greffier de justice de paix. Il ne semble pas qu'en présence du texte on puisse songer à réserver aux notaires le monopole de la rédaction des actes de notoriété de ce genre. Et cependant cette opinion serait admissible. Il semble bien, en effet, que le juge de paix ne doit prêter son ministère pour recevoir acte d'une déclaration qu'en vue des espèces visées tout

(1) Dans certains cas on pourra reconnaître qu'il y a profession distincte de celle du mari alors même que la femme toucherait du mari lui-même la rémunération de son travail : ainsi d'une actrice touchant des cachets de son mari directeur d'un théâtre. Il est incontestable qu'il y a profession distincte.

spécialement par le législateur (art. 70 et 155). On peut fort bien soutenir qu'au cas où un juge de paix dresserait un acte de ce genre sans y être autorisé par un texte formel il y aurait empiètement sur le privilège des notaires pouvant donner lieu à sanction disciplinaire et même à action en dommages-intérêts.

Quels pourront être ces « autres moyens » dont parle la loi ? Ils seront de différentes sortes : intervention de deux témoins à l'acte venant certifier que la femme exerce une profession distincte de celle de son mari ; bordereau de l'agent de change ; production et énonciation de la patente ou d'une attestation du chef de l'établissement dans lequel la femme est employée.

Quand il n'y aura pas eu d'acte de notoriété, qu'on aura employé l'une des justifications précédentes, le notaire ou plus généralement le rédacteur de l'acte agira sagement en annexant à son acte la pièce fournie par la femme à l'appui de sa déclaration.

B. — Etendue de la réforme quant aux biens.

Sont biens réservés : 1^o les produits du travail personnel de la femme ; 2^o les économies en provenant et les biens acquis en emploi.

1^o Produits du travail personnel.

La loi est conçue dans les termes les plus généraux. Quel que soit leur caractère les gains de la femme constituent des biens réservés : salaires, traitements, gages, honoraires, cachets, droits d'auteur, bénéfices

industriels, commerciaux, etc... Sont encore biens réservés les sommes allouées à titre d'indemnités à la suite d'un accident du travail, mais il faut que l'accident soit arrivé au cours du mariage. C'est là d'ailleurs une règle générale : un bien ne peut faire partie du patrimoine réservé qu'autant qu'il correspond à un travail effectué pendant le mariage.

Autre application du principe : Seront biens réservés les arrérages et annuités de rentes et pensions obtenues par la femme pour travail exécuté pendant le mariage.

Un mot d'explication est nécessaire en ce qui concerne les bénéfices commerciaux. N'entrera dans le patrimoine réservé que la part des bénéfices correspondant au travail de la femme ; restera au contraire soumise au régime des biens sous lequel sont mariés les époux la part de bénéfices représentant l'intérêt des capitaux engagés.

Théoriquement la distinction est simple, mais, dans la pratique, elle sera très souvent fort difficile à établir d'autant que « les deux éléments de ces bénéfices industriels et commerciaux se pénètrent intimement, car le taux de l'intérêt dépend en ces matières de facteurs nombreux parmi lesquels la capacité professionnelle de la femme et on ne peut songer qu'à établir un forfait, à fixer une fois pour toutes à un taux modéré la part qui dans le produit du travail de la femme commerçante doit échapper au pécule réservé comme représentant l'intérêt du capital engagé » (1). Si le taux d'intérêt a été déterminé à l'avance il n'y aura pas de difficulté mais il

(1) Sourdois, *Revue trimestrielle de droit civil*, 1907, p. 555.

est à craindre que cette évaluation ne se fasse que rarement. Quand cette fixation n'aura pas été faite il faudra recourir à une ventilation toujours fort délicate à établir.

Seuls les produits du travail personnel de la femme font partie des biens réservés. La loi dispose en effet dans le dernier paragraphe de l'article 1^{er} : « *Les dispositions qui précèdent ne sont pas applicables aux gains résultant du travail commun des deux époux.* »

Cette exclusion est difficilement justifiable. On a dit : « C'est qu'alors il s'agit nécessairement d'un mari « travailleur contre lequel il n'y a plus, par conséquent, de précautions à prendre » (1). Nous avouons ne pas comprendre. C'est parce que les époux travaillent en commun que le mari est nécessairement laborieux ! Mais ne voit-on pas souvent, au contraire, la femme soutenir à elle seule le commerce commun (car c'est sous cette forme que se présente le plus souvent le travail à deux) ? On dit encore, et c'est là, il faut le croire, la véritable raison qui a déterminé cette exclusion : il serait très difficile de fixer la part revenant à la femme dans les bénéfices communs. Mais la difficulté n'est-elle pas exactement la même pour deux associés ? Il suffit d'établir, soit à l'avance, soit au cours de l'exploitation, la part devant revenir au mari et celle devant revenir à la femme (2).

(1) R. de la Grasserie. *Les lois nouvelles*, octobre-novembre 1907, p. 490.

(2) A un autre point de vue encore on pourrait estimer que la loi n'est pas allée assez loin. Pourquoi ne pas comprendre au nombre des biens réservés les effets personnels de la femme et les instruments servant à son industrie ?

2° *Economies et biens acquis en emploi.*

Ce ne sont pas seulement les produits du travail personnel de la femme qui constituent le patrimoine réservé ; entrent aussi dans sa composition les économies réalisées sur ces gains et les biens acquis en emploi.

Pour justifier les dispositions de la loi comprenant dans le patrimoine réservé les économies réalisées sur les gains nous ne saurions mieux faire que de reproduire ce que disait M. Saleilles en 1902 à la Société d'Etudes législatives : « Vous trouvez la réforme
« excessive en tant qu'elle devrait s'appliquer aux
« économies réalisées sur les gains de la femme ; il
« faudrait ne pas oublier cependant que, la plupart
« du temps, ces économies constituent un petit capital de réserve que la femme épargne en vue des
« jours mauvais, et qu'elle épargne presque toujours à
« l'insu du mari. Est-ce que ce n'est pas là l'histoire
« de tous les jours dans ces petits ménages ouvriers
« que nous avons en vue ? Le mari, si débauché qu'il
« soit, accepte encore de laisser à la femme pour l'entretien du ménage ce qu'elle a gagné de ses mains.
« Mais s'il vient à apprendre que sur ses gains la
« femme a fait quelques économies et qu'il y a quelque
« part un petit capital qui lui appartienne, à lui seigneur et maître de la communauté, vous croyez qu'il
« n'ira pas user de ses droits et dépenser à sa guise
« ce petit capital dont il sait que le ménage n'a pas un
« besoin urgent, puisqu'on le laisse dormir et s'accroître ? La femme ne peut sauver cette épave,
« réservée pour les jours de gêne, qu'à la condition
« de la placer à l'insu du mari. Et pour la placer à

« l'insu du mari, il faut qu'elle ait le droit d'en disposer librement. Et voilà ce que vous voulez empêcher ! La loi, en tant qu'elle vise les salaires, à l'état de salaires, sera parfaitement inutile. Elle n'aura d'utilité que si elle vise les économies réalisées sur les salaires. Pour sauver la caisse de réserve du ménage, ce ne sont pas les salaires qu'il faut sauvegarder et défendre ; il n'y a pas un mari sur cent qui ose s'en emparer. Ce qu'il faut défendre, ce sont les ressources de l'avenir, c'est l'épargne de la femme. Voilà qui doit être sacré. Si la loi ne va pas jusque-là, elle ne fera rien ; et nous pouvons parfaitement nous contenter du *statu quo*. » (1).

Ces économies peuvent avoir été employées en « *acquisitions de valeurs mobilières ou immobilières* ». La loi parlant dans les termes les plus généraux, la femme a donc toute liberté pour le placement de son argent. Tout ce qui aura été acheté avec les économies de la femme, et à la condition que la femme, en cas de contestation, en établisse la provenance et la consistance comme la loi le lui permet par l'article 4, c'est-à-dire par tous moyens, sauf la commune renommée, fera donc partie des biens réservés.

Telle est la composition de ce patrimoine de réserve.

Il nous reste maintenant à nous demander, pour en avoir terminé avec cette question, si, par contrat de mariage la femme pourrait se constituer d'autres biens réservés que ceux qui lui sont reconnus par la loi ; si un donateur pourrait imposer ce caractère aux biens

(1) *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 133.

meubles ou immeubles donnés par lui à la femme dans son contrat.

M. Saleilles a étudié la question à la fin de son remarquable article paru au *Bulletin de la Société d'Etudes législatives*, année 1907 (1). M. Saleilles admet la possibilité de constitution de biens réservés conventionnels, du moins en ce qui concerne les revenus.

Nous regrettons de ne pouvoir suivre le savant professeur dans son argumentation ; cela nous entraînerait trop loin ; d'autre part, à prendre de ci de là des idées dans l'importante discussion présentée, nous risquerions de les dénaturer, tout au moins d'en donner une physionomie incomplète.

Malgré l'éloquence de la discussion, la spéciosité, le brillant de l'argumentation, il nous a paru impossible d'admettre la solution proposée qui constituerait une trop grave dérogation aux principes généraux.

C'est qu'en effet si la loi du 13 juillet 1907 a fait une brèche importante au principe de l'incapacité de la femme mariée, il importe cependant de ne pas oublier que cette incapacité reste la règle. Or, permettre à la femme de se constituer, permettre à un tiers de lui constituer des biens réservés dans le sens de notre loi, c'est lui conférer des pouvoirs plus étendus que ne le permet le Code sous aucun des régimes et pour aucun des biens, qu'il s'agisse d'un capital ou même d'un revenu.

Et en effet sous le régime de la séparation de biens, celui qui permet de donner à la femme, dans son ensemble, les pouvoirs les plus étendus, si la

(1) Pages 589 et suivantes.

femme administre seule et jouit de ses biens, il n'en reste pas moins qu'elle ne peut de façon absolue ni aliéner ses immeubles ni plaider sans l'autorisation de son mari. Elle peut aliéner ses meubles, mais la jurisprudence met à cette faculté une condition essentielle : il faut que l'aliénation soit nécessitée par les besoins de l'administration.

Sous le régime sans communauté et sous le régime dotal, elle peut (art. 1534 et 1549) se réserver le droit de « toucher annuellement sur ses seules quittances « certaine portion de ses revenus pour son entretien « et ses besoins personnels ».

Quand elle adopte le régime de la communauté réduite aux acquêts, il lui est loisible d'insérer la même clause, de se réserver le même pouvoir, car il est admis que les droits d'administration et de jouissance du mari sur les biens propres de sa femme ne sont pas essentiels au régime puisqu'il est des régimes sous lesquels il ne les a pas.

Mais c'est tout. C'est là le maximum de ce que peut faire la femme sans porter atteinte au principe de son incapacité, sans risquer l'application de l'article 1388. Il ne lui est pas possible par exemple de convenir qu'elle pourra plaider sans autorisation, qu'elle disposera librement de tous ses biens sans autorisation maritale.

Or les pouvoirs que confère à la femme mariée la loi du 13 juillet 1907 sont autrement importants. Non seulement elle a l'administration et la jouissance de ses biens réservés, mais encore elle en a la libre disposition à titre onéreux (et dans la limite de l'intérêt de la famille); mais encore pour tous les actes qui lui sont permis elle est dispensée de l'autorisation mari-

tale ; mais encore pour toutes les contestations susceptibles de s'élever à l'occasion des droits qui lui sont reconnus elle plaide sans avoir besoin de l'autorisation maritale.

On le voit, la différence est grande. Il y a organisation d'une capacité très étendue qui laisse loin derrière elle les dispositions permises par le Code. Et précisément à raison de cette distance l'organisation de la loi de 1907 ne saurait être étendue au-delà.

D'ailleurs cette dérogation si importante au principe de l'incapacité de la femme mariée a son explication, sa raison d'être dans l'affectation des biens réservés à un but spécial : l'entretien du ménage. Cette affectation justifie les pouvoirs conférés et en même temps les limite ; en effet quand la femme usera de ses pouvoirs dans un but autre que l'entretien de la famille le mari aura le droit d'en obtenir le retrait. M. Saleilles dit : la réglementation est légale ; les époux peuvent l'emprunter pour l'appliquer à d'autres biens que ceux visés. C'est là chose impossible ; l'institution des biens réservés forme un tout homogène dont on ne peut détacher une partie. Il faudrait emprunter l'institution toute entière et, en outre de l'affectation à donner aux biens qu'on voudrait réserver, affectation qui serait nécessairement celle de la loi, il faudrait encore admettre les divers contrepoids établis ; et si tout cela se tient quand il s'agit des produits du travail il n'en serait pas de même, par la force des choses, s'il s'agissait de revenus. L'analogie n'est pas assez tangible et pour admettre la possibilité de créer par convention des biens réservés il aurait fallu que la loi se soit exprimée formellement sur ce point, qu'elle ait établi une réglementation qui

aurait différé forcément de celle organisée pour les salaires.

Il ne nous paraît donc pas possible d'admettre que la simple convention puisse emprunter un cadre qui a été établi spécialement et uniquement dans la pensée du législateur pour une certaine catégorie de biens.

Si l'on peut regretter en doctrine l'impossibilité de constituer par contrat de mariage des biens réservés autres que ceux de la loi de 1907, il faut cependant remarquer, et n'est-ce pas là en définitive l'essentiel, que la femme qui fait un contrat trouvera dans le Code, ainsi que nous l'avons indiqué plus haut, le moyen de se réserver certaine partie de ses revenus ; cela suffira dans la plupart des cas ; c'est à la femme à fixer un chiffre assez élevé. Toute la question est là.

Et puis admettons que la femme ait la possibilité de se constituer par contrat des biens réservés. En usera-t-elle plus fréquemment que des autres clauses permises par le Code ? Cette faculté aurait-elle tout le succès pratique que prévoit M. Saleilles ? Il est permis d'en douter. En fait, au moment du mariage, de deux choses l'une : ou la femme a confiance en son futur époux ou elle s'en méfie.

Dans le premier cas, qu'elle ait la possibilité de se constituer des biens réservés ou qu'elle en soit réduite à ce qui est permis par le Code, elle n'usera pas plus de cette faculté de se constituer des biens réservés que des autres dispositions du Code.

Dans le second cas, si elle se méfie de son futur conjoint, elle adoptera le régime de la séparation de biens ou insérera dans un autre régime une clause lui réservant la disposition d'une partie de ses revenus. Elle sera suffisamment garantie.

En définitive le seul véritable remède à ces situations navrantes que décrit si éloquemment M. Saleilles d'une femme riche réduite par la prodigalité ou l'avarice de son mari à la portion congrue, le seul véritable remède serait ou bien l'institution comme régime légal de la séparation de biens « avec unification des « régimes de séparation de biens sur le plus large, « c'est-à-dire sur celui de l'article 311 » (1), auquel cas la femme se garderait bien de faire un contrat si elle avait des doutes sur son futur conjoint, ou bien alors la possibilité de modifier au cours du mariage les conventions matrimoniales ; la femme aurait alors la ressource d'adopter telles dispositions protectrices qu'elle n'avait pas cru devoir faire insérer dans son contrat et que nécessite la conduite de son mari. En attendant que ces réformes si délicates et pour la seconde d'organisation si difficile soient réalisées, il nous semble impossible d'aller au delà de ce qu'autorise le Code.

(1) Rapport Viollette. *J. Officiel*. Année 1908. Annexe n° 1753.

CHAPITRE III

Pouvoirs de la femme sur ses biens réservés.

Au commencement de nos explications sur ce point une remarque s'impose.

Les pouvoirs conférés par l'article 1^{er} de la loi de 1907 sont les mêmes pour toutes les femmes mariées, quel que soit le régime adopté, quelle que soit leur condition juridique, qu'elles soient majeures ou mineures. La loi en effet ne fait aucune distinction. Elle crée une capacité pour la femme mariée; l'absence de distinction est significative.

Cette observation faite, nous diviserons nos explications en deux parties. Dans une première partie nous ferons l'exposé des pouvoirs conférés à la femme par la loi de 1907; dans une seconde nous étudierons le retrait de ces mêmes pouvoirs.

PREMIÈRE PARTIE

POUVOIRS CONFÉRÉS PAR LA LOI DU 13 JUILLET 1907

Pour mettre plus de clarté dans notre exposition nous ferons cette étude en trois paragraphes.

Dans un premier nous donnerons les solutions cer-

taines, celles résultant sans contestation possible du texte même de la loi.

Dans un second nous examinerons quelques-unes des principales questions qui seront susceptibles de s'élever à propos desdits pouvoirs et qui pourront donner lieu à controverse.

Enfin dans un troisième paragraphe nous verrons quelles conséquences résultent de l'établissement de ces pouvoirs pour la femme commerçante.

A. — Solutions certaines.

La femme a l'administration, la disposition et la jouissance de ses biens réservés.

1^o ADMINISTRATION

« Sous tous les régimes... la femme a sur les produits de son travail personnel et les économies en provenant les mêmes droits d'administration que l'article 1449 du Code civil donne à la femme séparée de biens. — Elle peut en faire emploi en acquisitions de valeurs mobilières ou immobilières ».

La femme mariée a donc sur ses biens réservés les pouvoirs les plus larges d'administration. Et en effet elle a tout d'abord comme la femme séparée de biens « la libre administration de ses biens ». Aux actes que comportent ces pouvoirs on oppose les actes de « pure administration ». Ces derniers seraient ceux concernant exclusivement les revenus, qu'il s'agisse soit de les faire naître en donnant les biens à bail, soit de les percevoir et d'en donner quittance, soit de les

dépenser en les employant à l'entretien des personnes et des biens, soit enfin d'en placer le reliquat sous forme d'économies. « La libre administration comprendrait « en plus certains actes concernant les capitaux, savoir : 1^o la réception d'un capital exigible quand le « débiteur veut se libérer; 2^o le placement du capital « en achat de biens fonds ou de valeurs mobilières » (1).

Ainsi la femme mariée a qualité pour toucher seule ses gains et salaires de toute nature, encaisser ses créances, qu'il s'agisse d'obligations hypothécaires, de simples billets ou du remboursement d'actions ou d'obligations amorties, gérer les immeubles acquis de ses économies, etc...

En ce qui concerne l'emploi des économies en achats de biens fonds ou de valeurs mobilières, rappelons que le paragraphe second de l'article 1^{er} confère sur ce point à la femme des pouvoirs sans restrictions; l'emploi est laissé à sa libre détermination.

Pour la femme séparée de biens, en ce qui concerne le placement de ses capitaux sans l'autorisation de son mari, les auteurs et la jurisprudence ne sont pas d'accord. Un grand nombre d'auteurs, étayant leur opinion sur ce que la femme peut disposer de son mobilier lui permettent de convertir en immeubles les capitaux qu'elle possède (2). La Cour de cassation s'est prononcée en sens contraire (3). D'autre part en 1893 la Cour de Paris (4) admettait qu'une femme séparée

(1) Planiol, tome III, n^o 1445. Edition 1903.

(2) Demolombe, t. IV, n^o 157. — Aubry et Rau, t. V, § 516, note 59. — Laurent, t. XXII, n^o 297.

(3) Cass. 2 déc. 1885. D. 86. 1. 294. — S. 86. 1. 97 et note contraire de M. Labbé.

(4) Paris, 8 mars 1893. D. 93. 2. 256.

pouvait sans autorisation placer ses capitaux en rentes viagères. Et cependant ce placement « à fonds perdus », suivant la formule classique qu'il est bien permis de trouver plutôt exagérée, n'est-il pas en tous cas aussi dangereux que le placement en valeurs immobilières.

A un autre point de vue encore on peut dire que les pouvoirs d'administration conférés par la loi de 1907 sont plus étendus que ceux de la femme séparée de biens. Et en effet il est un certain nombre d'actes d'administration qui tiennent des actes de disposition et qui à raison de leur gravité ne sont pas permis ou du moins pas de façon unanime à la femme séparée de biens. Ainsi des baux de plus de neuf ans, de la conversion des titres nominatifs en titres au porteur. Pour les baux de plus de neuf ans ils sont unanimement interdits à la femme non autorisée de son mari. Quant à la conversion de titres nominatifs en titres au porteur la jurisprudence autorise la femme à y procéder sans l'autorisation de son mari mais la question est encore discutée en doctrine.

Pour la femme visée par la loi de 1907 il n'y a plus de scrupules, plus d'hésitations à avoir. La loi lui confère non seulement les pouvoirs d'administration les plus étendus mais elle lui permet encore la libre disposition à titre onéreux sans autorisation maritale. En présence d'une telle capacité on ne saurait lui refuser le droit de signer des baux de plus de neuf ans et de convertir des titres nominatifs en titres au porteur.

2^o DISPOSITION

L'article premier paragraphe 3 dispose :

« *Elle peut, sans l'autorisation de son mari, aliéner, à titre onéreux, les biens ainsi acquis* ».

A ce point de vue encore la femme mariée a sur ses biens réservés des droits plus étendus que la femme séparée de biens. En effet, en ce qui concerne les immeubles, l'article 1538 porte : « Dans aucun cas ni à « la faveur d'aucune stipulation la femme ne peut « aliéner ses immeubles sans le consentement spécial « de son mari ou, à son refus, sans être autorisée par « justice. » Quant aux meubles la femme séparée a le droit de les aliéner mais d'après la jurisprudence elle ne peut le faire que dans la limite des besoins de son administration.

En ce qui concerne l'aliénation de son patrimoine réservé il n'y a aucune restriction pour la femme du moins quand il s'agit d'aliénation à titre onéreux. La femme pourra donc aliéner indifféremment meubles et immeubles sans limitation aux besoins de l'administration. Mais si nous ne retrouvons pas ici la condition exigée par la jurisprudence pour l'aliénation des meubles par la femme séparée, il en est une autre spéciale qui est d'ailleurs la clef de voûte de tout le système organisé par la loi ; cette condition est l'intérêt du ménage. La femme n'a des droits que dans cette limite et la loi a organisé, comme nous le verrons plus loin, une sanction pour le cas où cette limite ne serait pas respectée.

L'épouse pourra donc sans autorisation vendre, céder, transporter et échanger à son gré tout ou partie

de ses biens mobiliers réservés. Elle pourra de même consentir aliénation de tout ou partie de ses immeubles réservés, quel que soit le mode de paiement stipulé, que le prix en doive être payé comptant ou à terme, qu'il consiste en une somme d'argent ou en une rente viagère. Il lui sera loisible de consentir un échange avec ou sans soulte; elle pourra consentir à titre onéreux des démembrements de son droit de propriété tels qu'une servitude, un usufruit, un droit d'usage ou d'habitation. De même elle aura la faculté d'aliéner seulement la nue-propriété de ses immeubles réservés en s'en conservant l'usufruit. Elle pourra encore donner mainlevée entière ou partielle d'une hypothèque ou d'un privilège avec réquisition de radiation définitive, consentir une cession ou une antériorité de rang hypothécaire.

Si la femme a capacité pour faire seule les divers actes de disposition à titre onéreux que nous venons d'énumérer, il n'en va plus de même quand il s'agit d'aliénation à titre gratuit. Pour les actes de ce genre elle a besoin de l'autorisation de son mari ou à défaut de celle de justice. On a craint les libéralités immobilières. Mais en pareil cas le mari aurait eu la ressource d'invoquer l'article 2. Il est d'ailleurs un cas où l'on aurait dû, semble-t-il, permettre à la femme de disposer à titre gratuit de ses biens réservés; c'est quand il s'agit de l'établissement d'un de ses enfants. Bien qu'il n'y ait pas là, aux termes mêmes du Code, d'obligation pour les parents, il y a sur ce point une coutume très généralement suivie qui dépasse la conception légale. Puisque la réforme est faite dans l'intérêt de la famille ne pourrait-on pas soutenir que per-

mettre ces libéralités serait encore rester dans l'idée même de la loi. Il nous paraît regrettable que le législateur n'ait pas été jusque-là. Il aurait établi un contrepoids bien légitime au pouvoir accordé au mari par l'article 1422.

Il importe de remarquer que la femme pourra par testament disposer de ses biens réservés; quand les époux seront mariés sous un régime de communauté, comme les biens réservés sont des biens communs, elle ne pourra en léguer que la moitié.

Quant aux petits cadeaux ou présents d'usage, il semble qu'il n'y ait pas grand inconvénient à les permettre à la femme, alors surtout qu'elle agira « avec modération, eu égard aux ressources du ménage, pour encourager ou récompenser un de ses enfants » (1).

3^e JOUISSANCE

La femme mariée a la jouissance des produits de son travail. La loi nouvelle ne parle pas expressément de ce droit mais d'une part les travaux préparatoires sont formels sur ce point; d'autre part et surtout c'est un droit qui est le corollaire nécessaire du droit de disposition qui est accordé à la femme.

Jouir d'un bien dans le langage juridique signifie proprement : en toucher les revenus. Donc quand la femme aura placé ou employé ses économies elle seule aura le droit d'en percevoir les revenus.

(1) Rapport Boistel, *Bul. Soc. Et. lég.* 1902, p. 460.

Pour compléter cet exposé des pouvoirs accordés à la femme il nous faut mentionner l'article 6 aux termes duquel « *la femme pourra ester en justice sans autorisation, dans toutes les contestations relatives aux droits qui lui sont reconnus par la présente loi.* » Pas de distinctions suivant que la femme est demanderesse ou défenderesse. C'est donc pleine liberté qui est accordée sur ce point pour plaider devant toutes juridictions. Ajoutons que la disposition de l'article 6 doit s'entendre de tous les actes judiciaires : surenchère, participation à procédure d'ordre, désistement, acquiescement, compromis, transaction, etc..

**B. — Solutions qui pourront donner lieu
à controverse.**

1^{re} QUESTION

La femme peut-elle contracter un emprunt, grever d'hypothèque ses biens réservés sans l'autorisation de son mari ou de justice ?

Le Code ne contient aucune disposition sur la capacité pour la femme séparée de biens de s'obliger. La jurisprudence admettant la même limite qu'elle adopte quand il s'agit de l'aliénation du mobilier permet à cette femme de contracter les obligations nécessaires à son administration.

Quelle solution convient-il d'accepter dans notre cas ?

Pour soutenir que la femme mariée ne doit pas pouvoir obliger ses biens réservés on pourrait faire valoir les arguments suivants.

D'abord un argument d'ordre général. La loi du 13 juillet 1907 n'a pas parlé de cette faculté pour la femme de s'obliger. Sur d'autres points elle a fait échec au principe de l'incapacité de la femme mariée mais elle doit être interprétée restrictivement. On ne peut, sous peine de tomber sous l'application de l'article 1388, admettre ce nouveau pouvoir pour la femme.

Ensuite un argument spécial. La jurisprudence, dira-t-on, n'admet pas que même dans le cas où la clause du contrat de mariage comporte la plus grande latitude, l'expression « faculté d'aliéner » entraîne pour la femme dotale le droit d'hypothéquer ses immeubles dotaux.

Ne pourrait-on pas cependant admettre le droit pour la femme d'hypothéquer ses biens réservés dans la limite de l'intérêt du ménage ?

Si la loi n'a pas parlé expressément de la faculté de s'obliger elle a tout au moins, comme nous l'avons montré plus haut, donné à la femme mariée sur son patrimoine réservé des droits plus étendus que ceux de la femme séparée de biens. N'y a-t-il pas là plus qu'une indication ? Et si l'on doit interpréter restrictivement toute exception faite à l'incapacité de la femme mariée, ne peut-on pas néanmoins soutenir que la faculté de s'obliger est contenue implicitement dans le droit reconnu par notre loi de disposer à titre onéreux. En est-on toujours à cette idée surannée que l'obligation est un acte plus dangereux que l'aliénation parce que le débiteur ne se rend pas immédiatement compte de ce qu'il perd. L'habitude de contracter des emprunts, de passer des obligations, ont fait l'éducation du plus grand nombre sur ce point, hommes ou femmes.

Craint-on que la femme emprunte à tort et à travers et gaspille ainsi son patrimoine de réserve ? Mais quand la femme agira autrement que dans l'intérêt du ménage le mari invoquera l'article 2.

En refusant ce droit à la femme on enlève aux époux une source de crédit qui dans bien des cas sera susceptible de leur rendre de grands services. L'emprunt est bien souvent acte de bonne administration. Que pour une raison ou pour une autre le ménage se trouve momentanément gêné ; il faudra bien avoir recours à l'emprunt. Pourquoi ne pas permettre à la femme de faire argent de cette façon de ses biens réservés ? Mais c'est précisément leur destination à ces biens d'entretenir le ménage. On réalise donc le but voulu par la loi. Il ne faut pas cependant faire des biens réservés de véritables biens dotaux, indisponibles aux mains de la femme.

Il semble donc possible d'admettre que dans la limite des besoins du ménage la femme peut emprunter en hypothéquant ses biens réservés.

2^{me} QUESTION

La femme peut-elle cautionner son mari sur ses biens réservés ?

Remarquons tout d'abord qu'il s'agit ici, par hypothèse, de l'engagement de la femme au profit d'un créancier personnel du mari, créancier pour dette autre qu'une dette de ménage.

Par suite de la suppression du sénatus-consulte Velléien la femme mariée peut cautionner son mari. Le peut-elle sur ses biens réservés ? Certains commen-

tateurs de la loi de 1907 semblent l'admettre. Voici quelle est en substance leur argumentation. Renoncer pour toujours de façon irrévocable à un droit, par exemple par contrat de mariage, c'est l'aliéner ; mais lorsque la femme par une convention intervenue durant le mariage s'engage pour son mari elle n'aliène pas les droits qui lui ont été reconnus ; elle les exerce. D'ailleurs l'engagement de la femme sera bien souvent la condition du crédit accordé au mari. Que si celui-ci use de violence, abuse de son pouvoir pour obtenir l'engagement de la femme, la théorie civile des nullités sera appliquée (1).

Il ne nous semble pas possible d'admettre ce droit pour l'épouse. Et en effet la loi dit formellement que les pouvoirs conférés à la femme ne le sont que dans l'intérêt du ménage. Donc pour qu'elle fasse un acte valable il faut que cette condition soit remplie, qu'il ait pour but l'intérêt domestique. Or peut-on invoquer ce motif indispensable quand il s'agit d'un créancier personnel du mari ?

D'ailleurs qu'advviendrait-il avec l'opinion contraire ? Les créanciers personnels du mari pourraient saisir le patrimoine réservé de la femme et c'est justement ce que la loi a voulu éviter ; c'est dans cet esprit qu'elle est organisée. Seuls les créanciers du mari ayant contracté avec lui dans l'intérêt du ménage auront pour gage les biens réservés.

La signature de la femme devra donc être considérée comme nulle d'une nullité d'ordre public, comme le disait M. Viollette dans son rapport à la Chambre des

(1) Voyez notamment Pichon. *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1908. Janvier et suivants.

députés (1). La femme pourra s'engager pour son mari mais seulement sur ses biens autres que ses biens réservés.

Ce que nous disons pour le mari serait vrai à fortiori s'il s'agissait d'un tiers. Comment en pareil cas pourrait-on parler de l'intérêt du ménage ?

3^{me} QUESTION

La femme peut-elle donner mandat à son mari en ce qui concerne ses biens réservés ?

Il s'agit bien entendu de mandat donné au cours du mariage car la nature du mandat étant d'être révocable à la volonté du mandant et d'autre part les conventions matrimoniales ne pouvant être modifiées au cours du mariage un mandat qui y serait donné participerait de leur irrévocabilité et par suite serait nul (art. 2004).

Malgré l'opinion contraire de M. Viollette, rapporteur à la Chambre (2), il semble bien que l'on doive laisser à la femme la faculté de donner mandat à son mari en ce qui concerne les divers actes qui lui sont permis sur ses biens réservés.

Et en effet il ne s'agit pas pour la femme d'une renonciation aux droits que lui accorde la loi nouvelle, renonciation qui serait nulle de nullité d'ordre public en vertu de l'article 1^{er}. Il s'agit tout simplement de la faculté pour la femme d'exercer un droit par l'intermédiaire d'une autre personne; c'est en elle que se réaliseront tous les effets de l'acte passé. Cela n'a rien

(1) *J. Officiel*, Annexe n° 4128, p. 7.

(2) *J. Officiel*, Annexe n° 4128, p. 8.

de commun avec la renonciation à un droit. Cette faculté de se faire représenter aurait pu être interdite par notre loi. En l'absence de toute prohibition de ce genre nous retombons forcément dans le domaine du droit commun. Or les principes sur ce point peuvent se formuler comme suit : un mandat peut toujours être donné pour un acte juridique licite à moins que la loi n'exige l'intervention personnelle de la partie elle-même ; en outre le mandant est libre dans le choix de son mandataire.

M. Viollette parle du danger pour la femme de prendre son mari comme mandataire. Ses observations auraient de la portée s'il n'y avait un autre principe, celui que le mandant est toujours libre de révoquer quand bon lui semble le mandat donné. Si donc le mari n'agit pas au gré de la femme, s'il administre mal, s'il gère mal les produits de son travail ou les biens les représentant, la femme lui enlèvera tous pouvoirs, reprendra en mains la gestion de son patrimoine réservé.

Le mari qui aura reçu un mandat général, mandat qui ne lui conférera, conformément à l'article 1988, que le pouvoir de faire les actes d'administration, (une procuration spéciale donnée en termes exprès étant nécessaire pour aliéner, hypothéquer, ou faire un autre acte de disposition intéressant la propriété, art. 1988) devra d'ailleurs se conformer aux prescriptions de la loi de 1907 et à son esprit, c'est-à-dire agir dans l'intérêt du ménage. Au cas où il n'agirait pas dans ce but on considérera qu'il a excédé les pouvoirs qui lui ont été donnés, et qui ne peuvent lui être donnés que dans cette mesure de l'intérêt du ménage, en vertu du principe qu'on ne peut conférer plus de droits

qu'on n'en a soi-même; on considérera qu'il a agi en réalité sans mandat et que par suite la femme, sa mandante, n'est pas tenue de ce qui a été fait au-delà de la procuration par elle donnée, conformément à l'art. 1998 § 2; son patrimoine réservé sera donc à l'abri.

Bien souvent en fait la femme abandonnera à son mari l'administration de ses biens réservés. Quels seront alors les principes à appliquer? Il conviendra, croyons-nous, de s'en référer aux articles 1578 et 1579 qui d'ailleurs édictent des règles fort équitables. Si donc le mari a agi sans mandat mais sans opposition de la part de la femme il ne sera tenu « à la dissolution « du mariage ou à la première demande de la femme « qu'à la représentation des fruits existants et il n'est « point comptable de ceux qui ont été consommés « jusqu'alors. » Il y a en effet présomption qu'ils ont été employés pour l'entretien du ménage. Si au contraire il a joui des biens réservés « malgré l'opposition constatée de la femme, il est comptable envers « elle de tous les fruits tant existants que consommés. »

**C. — Conséquences résultant pour la femme
commerçante de la loi du 13 juillet 1907.**

Avant la loi de 1907 certaines femmes jouissaient relativement à leurs gains d'une liberté assez importante : c'étaient celles exerçant un commerce distinct de celui de leur mari. Elles pouvaient en effet disposer librement de leurs bénéfices en les affectant à leur négoce.

Avec la loi nouvelle leur capacité est beaucoup plus étendue.

En premier lieu la commerçante pourra disposer de ses bénéfices comme bon lui semblera, pourvu toujours que ce soit dans l'intérêt du ménage, mais dans cette mesure elle pourra faire ce qu'elle voudra ; elle n'est plus astreinte à les affecter à son entreprise sous peine de les voir tomber aux mains de son mari. En outre lors de la liquidation de son commerce, avant 1907, dans la plupart des cas, la femme perdait sur les profits par elle réalisés tout pouvoir ; c'était son mari qui en avait l'administration et la jouissance. Rien de semblable sous notre loi ; au cas de cessation de commerce la femme a seule l'administration, la jouissance et la libre disposition à titre onéreux des profits par elle réalisés.

En second lieu, quand les époux étaient mariés sous un régime communautaire, les gains retirés par la femme de son commerce, même s'ils y étaient affectés, restaient le gage de tous les créanciers de la communauté, de tous les créanciers personnels du mari. Depuis notre loi il n'en est plus ainsi : les profits qu'elle retire de son commerce étant biens réservés échappent aux créanciers du mari autres que ceux ayant contracté avec lui dans l'intérêt du ménage.

En troisième lieu la femme aura le droit et avec elle ses héritiers en ligne directe de conserver en propres à la dissolution de la communauté les bénéfices qu'elle aura réalisés dans son commerce, tandis qu'auparavant si la femme renonçait le mari les gardait en totalité.

Enfin la commerçante pourra plaider sans autorisation de son mari dans toutes les contestations relatives aux droits qui lui sont accordés par la loi de

1907 ; on voit combien cela a d'importance, les procès étant si fréquents dans le commerce.

Quelques questions accessoires pourront se poser dans la pratique à propos de la femme commerçante.

Rappelons que notre loi n'ayant rien dit sur ce point la femme reste soumise à la nécessité de l'autorisation maritale pour entreprendre une profession quelconque.

D'autre part, ainsi que nous l'avons vu, l'épouse a pleine liberté pour employer ses économies ; elle pourra donc acheter un fonds de commerce. Peut-elle prendre la suite de l'affaire sans l'autorisation de son mari ?

La raison de douter vient ici du caractère mixte du commerce qui est à la fois une profession et un emploi pour les capitaux.

On pourrait peut-être soutenir que dans l'hypothèse posée plus haut la femme doit pouvoir librement prendre la suite d'un commerce par elle acquis de ses biens réservés.

Il semble incontestable, avons-nous dit, qu'elle a la faculté d'employer ses économies à une acquisition de ce genre. Mais la disposition de la loi lui permettant le libre emploi de ses capitaux réservés serait sans aucun sens si elle ne pouvait par suite du refus d'autorisation de son mari exploiter une affaire qu'elle avait le droit d'acquérir. Le mari aurait-il donc le droit de limiter les pouvoirs d'emploi de sa femme, de faire échec à une loi qui est d'ordre public comme réglant la capacité d'une personne ?

Nous avouons n'être pas très convaincu de la valeur de cette argumentation ; la femme qui achète un fonds de commerce même avec des biens propres reste

cependant soumise à la nécessité de l'autorisation maritale. Cela nous fait mieux sentir encore combien est désirable la réforme laissant à la femme pleine liberté pour entreprendre une profession quelconque.

DEUXIÈME PARTIE

RETRAIT DES POUVOIRS CONFÉRÉS A LA FEMME PAR LA LOI DU 13 JUILLET 1907

L'article 2 dispose de la façon suivante : « *En cas d'abus par la femme des pouvoirs qui lui sont conférés dans l'intérêt du ménage par l'article précédent, notamment en cas de dissipation, d'imprudence ou de mauvaise gestion, le mari pourra en faire prononcer le retrait soit en tout soit en partie par le tribunal civil du domicile des époux statuant en chambre du Conseil, en présence de la femme ou elle dûment appelée, le ministère public entendu.*

« *En cas d'urgence le président de ce tribunal peut, par ordonnance de référé, lui donner l'autorisation de s'opposer aux actes que la femme se propose de passer avec un tiers.* »

C'est un principe général que celui qui abuse d'un droit, qui ne l'exerce pas conformément à sa destination sociale, doit en être déchu s'il y a préjudice pour quelqu'un. C'est ainsi que sont organisées la déchéance de la puissance paternelle, de la tutelle, de l'exercice des droits sur son propre patrimoine au cas d'interdiction, la déchéance du mari en cas de séparation de biens judiciaire.

La destination sociale des droits conférés à la femme par la loi de 1907 est « l'intérêt du ménage », ainsi que le dit l'article 2 qui livre toute la pensée de la loi. C'est dans ce but qu'elle est conçue et organisée. Dès lors que la femme sortira de cette limite, qu'elle agira dans une autre intention, le mari aura le droit de demander le retrait des pouvoirs organisés par l'article 1^{er}.

Le législateur a cru bon, dans la pensée de limiter l'arbitraire souvent dangereux en effet des juges, d'énumérer certains cas d'abus. Il parle de « *dissipation, d'imprudence ou de mauvaise gestion* ». Cette énumération est énonciative et non limitative ; « *notamment* » dit le texte. Le but du législateur est-il rempli ? Nous ne le croyons pas. L'abus peut revêtir des formes très diverses ; c'est là une de ces choses qui bravent l'énumération. Le principe directeur est celui-ci : l'acte passé par la femme l'a-t-il été dans l'intérêt du ménage ? Voilà le véritable critérium ; il n'avait pas besoin d'être enjolivé de commentaires.

Qui pourra demander ce retrait ? Le mari et lui seul. Il nous semble en effet préférable de refuser ce droit à ses créanciers pour dettes contractées dans l'intérêt du ménage, car c'est d'eux seuls qu'il pourrait s'agir, ses créanciers personnels n'ayant aucun droit relativement aux biens réservés.

C'est au mari à être seul juge de l'opportunité du retrait des pouvoirs de sa femme. Il peut désirer, dans l'intérêt de la bonne entente du ménage, ne pas agir, attendre ; peut-être ne s'agit-il que d'un acte isolé, dont les conséquences seront insignifiantes ; il doit être seul juge ; ses créanciers n'auraient évidemment pas les mêmes scrupules mais ces scrupules du mari doivent être respectés ; ils ont pour fondement un intérêt trop essentiel.

Quand la demande du mari aura abouti, quelle sera la situation ?

Le retrait des pouvoirs de la femme peut être total ou partiel. Ce point encore est laissé à la libre décision du Tribunal qui devra statuer en s'inspirant de l'intention du législateur, en tenant compte uniquement de l'intérêt du ménage et non de celui de l'un ou l'autre des époux. Donc même dans le cas où le mari concluerait au retrait total le Tribunal pourra ne prononcer que le retrait partiel. Mais quand il estimera que les faits d'abus sont suffisamment caractérisés, suffisamment graves pour devoir prononcer le retrait total, les époux seront replacés dans la situation qui aurait été la leur si la loi de 1907 n'avait pas été votée.

Il pourra y avoir à ce point de vue quelques difficultés. Supposons par exemple deux époux mariés sous le régime de la séparation de biens. La femme travaille, gagne un salaire. Par suite d'abus le Tribunal prononce le retrait total des pouvoirs qui lui appartenaient en vertu de la loi de 1907. La femme dira : nous rentrons dans le droit commun ; nous sommes séparés de biens ; j'ai donc toujours le droit d'administrer mes biens, par conséquent mes gains et salaires. Les pouvoirs qu'aura alors la femme seront moins étendus que ceux qu'elle possédait d'après la loi de 1907 ; il n'en restera pas moins qu'ils seront déjà suffisamment importants et l'article 2 manquera en partie son effet.

Ce retrait des pouvoirs de la femme pourra n'être pas définitif. L'article 10 de notre loi porte en effet que les jugements rendus en vertu des articles 2 et 7

« pourront, même lorsqu'ils seront devenus définitifs, être modifiés, si la situation respective le justifie. »

La femme pourra donc demander à être rétablie dans ses pouvoirs ; le Tribunal sera maître de la décision à prendre.

La procédure organisée par la loi n'a pas besoin d'être commentée. On peut regretter que le législateur n'ait pas conféré au juge de paix les pouvoirs qu'il accorde à la Chambre du Conseil et au président des référés. Il est l'arbitre naturel des affaires familiales ; les frais auraient été moindres et les décisions n'y auraient probablement pas perdu beaucoup ; la valeur des décisions des Chambres du Conseil a été souvent critiquée et ce n'est pas l'intervention du ministère public, exigée par la loi de 1907, qui contribuera pour beaucoup à faire rendre des décisions frappées au coin d'une bonne justice ; son « audition » est souvent par trop brève et la phrase prononcée en général par les représentants du ministère public est devenue classique.

Une autre chose regrettable est le défaut de publicité des décisions retirant ou restituant à la femme tout ou partie de ses biens réservés.

CHAPITRE IV

Les Droits des Créanciers.

La question est réglée de la façon suivante par l'article 3 : « Les biens réservés à l'administration de la femme pourront être saisis par ses créanciers. Ils pourront l'être aussi par les créanciers du mari qui ont contracté avec lui dans l'intérêt du ménage, lorsque, d'après le régime adopté, ils auraient dû, antérieurement à la présente loi, se trouver entre les mains du mari. — La preuve que la dette a été contractée par le mari dans l'intérêt du ménage incombe au créancier. — Le mari n'est responsable ni sur les biens ordinaires de la communauté, ni sur les siens des dettes et obligations contractées autrement que dans l'intérêt du ménage par la femme, même lorsqu'elle a agi dans la limite des droits que lui confère l'article 1^{er}, mais sans autorisation maritale. »

Les seuls créanciers ayant des droits sur les biens réservés sont donc :

- 1^o Les créanciers de la femme ;
- 2^o Les créanciers du mari ayant contracté avec lui dans l'intérêt du ménage.

1^o Créanciers de la femme.

Ce sont d'abord tous ceux ayant contracté avec elle dans l'intérêt du ménage.

Quand la femme traitera avec un fournisseur elle engagera donc ses biens réservés. Cette solution permettant aux créanciers ayant traité avec la femme dans l'intérêt du ménage (fourniture de vêtements, de nourriture etc.) de saisir le patrimoine réservé est fort importante. Elle améliore considérablement la situation de ce genre de créanciers.

Et en effet quels étaient leurs droits avant la loi de 1907 ? La femme étant considérée comme mandataire du mari pour l'achat des fournitures nécessaires à l'entretien de la famille, du ménage, obligeait son mandant mais ne s'obligeait pas elle-même. Seul le mari pouvait donc être poursuivi. Aujourd'hui le mari restera bien obligé par les achats de fournitures faits par sa femme, mais il ne sera plus le seul à pouvoir être poursuivi. Les créanciers de cette catégorie pourront s'adresser indifféremment à la femme ou au mari, sauf à ceux-ci à régler ensuite entr'eux la part à supporter par chacun, part qui sera fixée dans la mesure des facultés réciproques.

Mais ce ne seront pas seulement les créanciers ayant contracté avec la femme dans l'intérêt du ménage qui auront des droits sur ses biens réservés ; ce seront tous ses créanciers. La loi ne fait en effet aucune distinction ; elle parle dans les termes les plus généraux. N'eût-il pas mieux valu faire des biens réservés un patrimoine affecté seulement aux créan-

ciers du ménage ? Il est permis de le penser mais en présence du texte il n'y a pas de doute possible. La femme répondra donc sur ses biens réservés de toutes ses dettes personnelles.

Signalons à ce propos une conséquence qui se produira sous le régime de communauté. Supposons une dette personnelle à la femme ; elle en répondra sur ses biens réservés ; mais aux termes de la loi ces biens réservés sont des biens communs, ils ne sont biens séparés que quant à l'administration. Ce sera donc en définitive avec des biens communs que la femme aura acquitté ses dettes personnelles. La conséquence en sera que la femme devra récompense à la communauté de sa part.

D'autres observations doivent être présentées en ce qui concerne la femme mariée sous le régime de la communauté.

Quels seront donc sous ce régime les effets des obligations de la femme ?

Deux cas sont à distinguer :

1^o Obligations antérieures au mariage.

2^o Obligations contractées au cours du mariage.

1^o Obligations antérieures au mariage.

Les biens réservés répondent des obligations de la femme antérieures au mariage. Le paragraphe 1^{er} de l'article 3 ne fait aucune réserve. Dès lors qu'il s'agit de créanciers de la femme, ils ont pour gage son patrimoine réservé. Mais pour pouvoir atteindre les autres

biens communs, les biens personnels du mari, ils devront comme par le passé faire la preuve de la date de leur titre conformément à l'article 1410 du Code civil.

2° Obligations contractées par la femme au cours du mariage.

Pour ces obligations il faut distinguer suivant que la femme a contracté ou non dans l'intérêt du ménage.

Si elle a contracté sans l'autorisation de son mari ni celle de justice mais dans l'intérêt du ménage, elle a obligé ses propres, ses biens réservés, les biens de communauté et ceux personnels au mari.

Remarquons à ce propos que contrairement à l'opinion émise par M. Viollette dans son rapport à la Chambre (1) les obligations contractées par la femme pour l'administration de ses biens réservés doivent être considérées comme contractées dans l'intérêt du ménage. M. Viollette commet une erreur en disant que la loi affirme le contraire ; nulle part la loi n'a traité cette question. Il est d'ailleurs une excellente raison pour que ces obligations soient considérées comme contractées dans l'intérêt du ménage. En effet, si ces obligations nécessaires par hypothèse à l'administration des biens réservés n'avaient pas été conclues, la teneur patrimoniale des dits biens en aurait été diminuée. En s'obligeant dans l'intérêt de ses biens réservés la femme a évidemment pris l'intérêt du ménage ; elle lui a conservé dans son intégralité le patrimoine qui lui est affecté.

(1) *J. Officiel*. Annexe n° 1128, p. 961, 1^{re} colonne.

Si la femme n'a pas contracté dans l'intérêt du ménage il faut examiner trois hypothèses.

a) Si elle a contracté sans autorisation de son mari ou de justice elle a obligé exclusivement ses biens réservés.

b) Si elle a contracté avec l'autorisation de justice elle a obligé ses biens réservés et la nue-propriété de ses propres.

c) Si elle a contracté avec l'autorisation de son mari elle a obligé ses biens réservés, ses propres, les biens communs et ceux personnels au mari.

Quand la femme a contracté autrement que dans l'intérêt du ménage qui devra en établir la preuve ?

Remarquons tout d'abord que le paragraphe 4 de l'article 3 laisse supposer que la preuve à fournir sera non pas que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage (preuve qui incomberait aux créanciers de la femme) mais que la dette a été contractée autrement que dans l'intérêt du ménage.

En second lieu, on peut faire observer que par la loi nouvelle la femme est constituée administratrice d'un patrimoine affecté aux charges du ménage ; il est donc à présumer, sauf preuve contraire, que toute dette est contractée conformément à cette affectation.

Remarquons enfin que la loi n'a pas dit pour les créanciers de la femme ce qu'elle a dit pour ceux du mari dans le paragraphe 3 de l'article 3, savoir : qu'ils doivent établir la preuve qu'en traitant avec eux le mari a agi dans l'intérêt du ménage.

Ce sera donc au mari à prouver contre les créanciers de la femme que la dette par elle contractée ne l'a pas été dans l'intérêt du ménage (1).

**2^e Créanciers du mari ayant contracté avec lui
dans l'intérêt du ménage.**

Telle est la seconde catégorie de créanciers qui ont des droits sur les biens réservés (art. 3, alinéa 2).

Sont donc exclus les créanciers personnels du mari, aussi bien ceux ayant traité avec lui durant le mariage que ceux ayant traité avec lui avant.

Aux termes du Code les dettes mobilières du mari antérieures au mariage tombent en communauté ; tous les biens communs en répondent. Or les biens réservés de la femme sont biens communs. Mais la loi du 13 juillet 1907 n'accorde de droits qu'aux créanciers du mari ayant traité avec lui « *dans l'intérêt du ménage.* » Comment parler de cet intérêt avant le mariage ?

En donnant au mari le droit d'obliger les biens réservés en contractant dans l'intérêt du ménage la loi nouvelle organise donc à son profit une sorte de mandat tacite analogue à celui existant au profit de la femme. Désormais que les achats soient faits par le mari ou la femme, pourvu qu'ils aient pour objet l'en-

(1) Nous reproduisons ici presque textuellement l'argumentation présentée par M. Pichon dans son article paru dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence* 1908. Janvier et mois suivants.

tretien du ménage, ils seront garantis par les biens réservés.

Remarquons que le mari n'aura ce droit qu'autant que « *d'après le régime adopté* » les biens aujourd'hui réservés « *auraient dû, antérieurement à la présente loi, se trouver entre les mains du mari.* »

L'expression employée par le législateur n'est pas d'une littérature très juridique mais sa pensée peut se dégager assez facilement : il veut évidemment parler des régimes sous lesquels le mari avait l'administration et la jouissance des produits du travail de sa femme. C'est dire que la disposition formant le second alinéa de l'art. 3 s'appliquera au cas où les époux sont soumis au régime de la communauté légale ou conventionnelle, au régime sans communauté, au régime dotal avec société d'acquêts, au régime dotal sans société d'acquêts mais avec constitution en dot des biens à venir.

Sous le régime de la séparation de biens, le mari n'ayant pas à sa disposition, avant la loi de 1907, les gains et salaires de la femme, ne pourra donc désormais engager ses biens réservés pour obligations contractées par lui dans l'intérêt du ménage.

Pourquoi cette exclusion ?

La loi ne semble pas logique avec elle-même ; elle a voulu être générale ; elle confère à la femme sous tous les régimes les mêmes pouvoirs sur ses biens réservés ; elle a fait d'eux un patrimoine spécialement affecté à l'entretien du ménage, devant répondre de toutes les dettes contractées dans ce but. Et ici le mari contractant « pour les besoins du ménage » ne pourra pas obliger les biens réservés.

C'est qu'il est un principe sous le régime de la séparation de biens : moyennant le versement de sa part contributoire au mari la femme doit être défrayée de tout. C'est au mari de régler seul les dépenses du ménage. Comme cette part contributoire se prendra nécessairement, quand la femme n'aura ou n'aura plus comme fortune personnelle que les produits de son travail, sur les dits produits, on a estimé (tel a été du moins, croyons-nous, la pensée du législateur, si tant est qu'il a songé à cette question, ce qui est douteux en présence du silence absolu des travaux préparatoires sur ce point), on a estimé qu'il ne fallait pas aller plus loin; qu'il ne fallait pas permettre au mari d'engager les biens réservés. C'est qu'en effet malgré l'institution de ce patrimoine de réserve les articles du Code réglant la part contributoire de la femme restent en vigueur.

Cela n'empêchera pas la femme, s'il lui reste quelque chose sur ses biens réservés, de les engager à ses créanciers, qu'il s'agisse d'ailleurs de créanciers pour fournitures de ménage ou de créanciers personnels. Mais ce que le législateur n'a pas voulu ou plutôt ce qu'on peut supposer que le législateur n'a pas voulu, c'est que le mari qui a déjà la part contributoire de la femme à sa disposition puisse en outre engager ses biens réservés. Sur la quote-part qui lui est versée il agira comme il voudra, pourvu que ce soit dans l'intérêt du ménage, mais il ne pourra aller au-delà.

Telle est l'explication qui nous semble admissible, la combinaison qui nous paraît résulter des dispositions de notre loi de 1907 et de celles du Code civil.

L'alinéa 2 de l'article 3 ne s'appliquera pas non plus et pour la même raison, le mari n'aura pas le droit

d'engager les biens réservés de sa femme en contractant dans l'intérêt du ménage, au cas de régime dotal sans société d'acquêts et sans constitution en dot de biens à venir. Rappelons que dans ce cas, quand la femme ne s'est rien constitué en dot, que ses biens sont et seront paraphernaux, l'article 1575 dispose : « Si
« tous les biens de la femme sont paraphernaux et s'il
« n'y a pas de convention dans le contrat pour lui faire
« supporter une portion des charges du mariage, la
« femme y contribue jusqu'à concurrence du tiers de
« ses revenus. »

Quand les époux seront mariés sous un régime où le mari pourra engager les biens réservés de sa femme, qui devra prouver que la dette a été contractée dans l'intérêt du ménage ? L'alinéa 3 de l'article 3 répond que ce sera le créancier.

La loi a bien fait de se prononcer sur ce point car on aurait pu soutenir que sous le régime de communauté le principe restait ce qu'il était antérieurement ; toute dette du mari obligeait les biens communs, elle était présumée contractée dans l'intérêt commun ; c'était à la femme de démontrer le contraire.

Cette preuve à faire par le créancier lui sera parfois difficile à administrer. Le plus souvent, il est vrai, la nature même de la dette démontrera qu'elle a été faite dans l'intérêt du ménage. Mais quand il n'en sera pas ainsi le créancier pourra être très embarrassé. Il n'a pas constaté par lui-même l'emploi ; en l'absence de tout document écrit, il devra s'en tenir aux affirmations de ses débiteurs qui pourront être de connivence pour le frustrer ; ou alors il en sera réduit à rechercher les événements de la vie quotidienne, ce qui bien entendu

ne manquera pas de difficultés et pourra lui occasionner des frais. Aussi faut-il lui permettre tous les moyens de preuve, à l'exception peut-être de la commune renommée.

Pourquoi d'autre part n'avoir pas établi une juridiction plus à la portée de tous, moins dispendieuse, celle du juge de paix, devant qui serait fournie la preuve, au lieu d'obliger le créancier à aller devant le Tribunal civil?

CHAPITRE V

Nature des biens réservés.

Quelle est la nature des biens réservés sous les différents régimes matrimoniaux ?

La question est réglée dans l'article 5 : « *S'il y a communauté ou société d'acquêts les biens réservés entreront dans le partage du fonds commun. — Si la femme renonce à la communauté elle les gardera francs et quittes de toutes dettes autres que celles dont ils (1) étaient antérieurement le gage, en vertu de l'article 3 de la présente loi. — Cette faculté appartiendra à ses héritiers en ligne directe. — Sous tous les régimes qui ne comportent ni communauté ni société d'acquêts, ces biens sont propres à la femme.* »

On peut étudier la question à deux moments différents : pendant le mariage et à sa dissolution.

(1) La loi porte « dont *elles* étaient ». — C'est un lapsus calami. Et cependant la gestation de la loi fut assez longue !

A. — Pendant le mariage.

Comme la loi nous distinguerons d'une part les régimes de communauté, de l'autre ceux ne comportant ni communauté ni société d'acquêts.

Sous les régimes de communauté et sous ceux comportant une société d'acquêts les biens réservés sont biens communs. La loi dit en effet que ces biens « *entreront dans le partage du fonds commun* » ; c'est donc qu'ils en faisaient partie. La lecture des travaux préparatoires semble sur ce point concluante (1). La loi n'a en effet entendu organiser qu'une séparation d'administration, elle n'a pas touché à la question de propriété ; sur ce point les principes restent ce qu'ils étaient auparavant.

Et cependant la femme administre librement ces biens, en dispose à titre onéreux, elle seule en a la jouissance !!

Comme nous le verrons plus loin, dans notre critique juridique, on peut penser que la loi en réalité a établi un régime hybride. En tous cas en négligeant de se prononcer très catégoriquement sur la question de savoir si le régime qu'elle organisait était ou non une véritable séparation partielle elle a donné lieu à bien des difficultés d'interprétation.

Les biens réservés seront aussi des biens communs sous les régimes comportant une société d'acquêts.

(1) Voir notamment *J. Officiel*. Annexes n° 1609, p. 206 ; n° 2280, p. 16 ; n° 304, p. 12 ; n° 77, p. 8 et 11 ; n° 1128, p. 6.

Journal Officiel du 15 mai 1907, p. 621.

Les produits du travail sont, suivant la formule classique, les « acquêts par excellence. »

Sous les régimes ne comportant ni communauté ni société d'acquêts ces biens sont « propres » à la femme.

C'est encore l'application des principes généraux.

Nous avons cependant à signaler un point spécial. Il s'agit du régime dotal.

Quand la femme ne se sera constitué en dot que ses biens présents ses gains et salaires seront paraphernaux.

Mais prenons le cas où la femme s'est constitué en dot tous ses biens présents et à venir ou seulement ses biens à venir. Avant la loi de 1907 quelle était dans ce cas la condition des gains et salaires de la femme ? Ils étaient dotaux. En est-il de même aujourd'hui ? Non. Même dans le cas de constitution en dot des biens à venir les produits du travail de la femme seront paraphernaux.

Disons tout de suite que cette solution n'est pas nécessitée par le dernier paragraphe de l'article 5. Et en effet dans notre droit moderne la femme est propriétaire de sa dot. On pourrait donc dans tous les cas considérer comme « propres » les biens réservés, qu'ils soient dotaux ou paraphernaux.

La véritable raison de déclarer paraphernaux les produits du travail de la femme au cas de constitution en dot de ses biens à venir est dans l'organisation même du système de la loi.

Et en effet l'article 1^{er} accorde à la femme « *sous tous les régimes* » les mêmes droits d'administration que l'article 1449 donne à la femme séparée de biens. Or seul le régime des biens paraphernaux peut s'accom-

moder de cette formule. Sous le régime dotal le mari a en effet l'administration et la jouissance des biens dotaux et rien ne permet de supposer que la loi de 1907 ait voulu déroger aux dispositions formelles du Code sur ce point.

D'autre part, le principe de l'inaliénabilité dotale s'opposerait à l'aliénation des produits du travail de la femme, sauf en ce qui concerne les meubles qui seraient aliénables par le mari seul et non par la femme. Les créanciers ne pourraient pas saisir. — Or l'article 1^{er} de notre loi permet à la femme, à elle seule, d'aliéner ses biens réservés, meubles ou immeubles. L'article 3 réglemente le droit de saisie des créanciers. Si les biens réservés devaient être dotaux, ils seraient inaliénables entre les mains de la femme ; ils ne pourraient pas être saisis par les créanciers de l'art. 3 de notre loi et notamment par ceux ayant contracté dans l'intérêt du ménage ; dès lors ils ne pourraient plus remplir le rôle pour lequel ils ont été créés ; ils ne pourraient plus être affectés par la femme à l'entretien du ménage ; ils n'auraient plus de raison d'être.

Il faut donc de toute nécessité que même au cas de constitution en dot de tous les biens à venir les biens réservés soient paraphernaux.

Telle est la modification importante aux principes du régime dotal que nous devons signaler.

B. — A la dissolution du mariage.

Sous les régimes ne comportant ni communauté ni société d'acquêts les biens réservés restent propres à la femme.

S'il y a communauté ou société d'acquêts, de deux choses l'une : ou la femme accepte la communauté ; alors les biens réservés entrant dans le partage du fonds commun restent communs ; ou la femme renonce et alors elle les garde en propres « *francs et quittes de toutes dettes autres que celles dont ils étaient antérieurement le gage.* »

Quelques mots sont nécessaires en ce qui concerne cette faculté de la femme et de ses héritiers en ligne directe de conserver en propres les biens réservés en renonçant à la communauté. Nous en avons déjà parlé en étudiant le caractère d'ordre public de la réforme ; il importe d'en compléter maintenant l'étude ; du moins en ce qui concerne la femme, car pour ce qui est des héritiers nous n'avons rien à ajouter à ce que nous avons dit précédemment.

Il y a dans cette faculté accordée à la femme une dérogation grave aux principes qui régissent la communauté. En effet, aux termes de l'article 1462 « la femme qui renonce perd toute espèce de droits sur les biens de la communauté et même sur le mobilier qui y est entré de son chef. »

Mais cette dérogation était dans la logique du système admis à un double point de vue.

Et d'abord la réforme est faite dans l'intérêt de la femme et de la famille. Prenons le cas de dissolution

du mariage par prédécès du mari. Même si la femme n'a pas d'enfants, est-il juste, est-il équitable, si la communauté a été mauvaise, si elle a plus de dettes que de biens, d'obliger cette femme qui est dans la nécessité de renoncer à laisser aux mains des héritiers de son mari et surtout à ses créanciers, puisque, la femme renonçant, cela suppose la communauté obérée, le fruit de son labeur; alors qu'elle n'aura plus pour parer aux crises qui pourront survenir, aux accidents quotidiens de la vie, que les économies qu'elle aura pu réaliser sur son travail? Poser la question c'est la résoudre. Et supposons maintenant que la femme ait des enfants. Alors les motifs d'approuver la décision de la loi sont encore plus forts, puisque, nous le répétons, c'est dans l'intérêt de la famille que la loi de 1907 a été faite et organisée.

Que si c'est la femme qui est prédécédée laissant des enfants, leur intérêt est aussi indiscutable. Ils doivent renoncer, parce que la communauté est mauvaise; va-t-on les contraindre à laisser, pour payer les dettes de leur père qui a ruiné l'association conjugale, les biens que leur mère a acquis par son travail et que la loi leur destinait?

A un autre point de vue la disposition de l'article 5 était dans la logique du système de la loi. Et en effet supposons que cette faculté n'ait pas été reconnue à la femme. Que va-t-il se produire au cas où elle renoncera? Ses biens réservés iront au mari; ils deviendront le gage de tous ses créanciers. Ainsi voilà des créanciers personnels du mari contre qui la loi est dirigée, qui durant le mariage ne pouvaient de par la volonté formelle de la loi avoir pour gage le patri-

moine réservé de la femme et qui maintenant vont pouvoir le saisir !

On a dit : mais le mari, lui, ne peut pas renoncer, partant conserver en propres les biens, fruits de son travail : « Ce n'est là ni de l'égalité ni de la justice. On « comprend que la femme puisse renoncer aujourd'hui « à la communauté : mais du moment qu'elle administ-rera elle-même ses biens pourquoi lui donner « une prérogative exclusive qui dans le système de « notre Code civil n'est autre chose que le contrepoids « de la toute-puissance actuelle du mari. » (1).

Mais si la femme renonce c'est que la communauté est mauvaise ; quand la femme prend ce parti c'est que le mari a mal administré. S'il avait bien géré l'association conjugale, s'il avait réalisé des économies, la femme accepterait la communauté ; elle y aurait encore avantage. Le plus souvent on ne pourra incriminer que le mari de ce fâcheux état de choses. Si donc la loi édicte contre lui une sorte de peine il faut reconnaître qu'elle sera dans la plupart des cas très légitime.

Pour accorder cette faculté à la femme le législateur trouvait un encouragement dans l'article 1514 qui permet à la femme de stipuler qu'au cas « de renon- « ciation à la communauté elle reprendra tout ou partie « de ce qu'elle y aura apporté soit lors du mariage soit « depuis. » Le législateur de 1907 n'a fait qu'élever à la hauteur d'une institution légale une clause permise par le législateur de 1804. Il a suppléé à la volonté des parties, se montrant ainsi justement soucieux des intérêts de la famille. Il a pensé qu'il convenait d'améliorer la situation de ces épouses, qui sont les plus

(1) Morizot-Thibault. *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 113.

nombreuses et à qui leur situation de fortune ne permet pas de passer par devant notaire avant de se marier.

Remarquons d'ailleurs que le législateur de 1907 n'est pas allé aussi loin que la clause autorisée par l'article 1514. Quand cette clause est édictée les biens sont repris par la femme libres de toutes les dettes de communauté; sous notre loi les biens réservés conservés en propres par la femme restent grevés des dettes de la femme et de celles du ménage. Les créanciers qui pouvaient compter sur le patrimoine réservé ne sont donc pas frustrés, leurs droits restent intacts.

CHAPITRE VI

Affectation des biens réservés et contribution des époux aux charges du ménage.

Avant d'aborder cette étude il nous faut justifier le titre même de notre chapitre, dire pourquoi nous avons cru pouvoir étudier ensemble l'affectation des biens réservés et la contribution des époux aux charges du ménage.

D'après les commentaires qui ont été publiés, la loi de 1907 comprendrait deux parties bien distinctes : d'une part l'institution d'un patrimoine réservé pour la femme mariée, de l'autre l'organisation, la réglementation de la contribution des époux aux charges du ménage.

Mais ces deux choses sont solidaires l'une de l'autre et la seconde n'est que le complément, le couronnement de la première.

Dans quel but en effet l'institution des biens réservés a-t-elle été créée, dans quel sens a-t-elle été organisée ?

Nous l'avons déjà répété bien souvent, au cours de nos explications antérieures, le patrimoine réservé a

été institué dans l'intérêt du ménage, de la famille, pour permettre à la femme de contribuer pour sa part aux dépenses domestiques. La loi a conféré à la femme le pouvoir d'administrer, de disposer, le droit de jouir des produits de son travail personnel. Auparavant, dans plus des 2/3 des cas le mari administrait et jouissait de ces biens qui lui servaient ou du moins qui devaient lui servir à entretenir le ménage. Aujourd'hui la loi a organisé autrement le régime de ces biens; elle les a mis à la disposition de l'épouse. Mais bien entendu elle ne pouvait le faire qu'en les grevant d'une affectation à l'entretien du ménage. Comme d'autre part le mari est tenu de contribuer suivant ses facultés à l'entretien du ménage, il nous a semblé logique de ne pas diviser l'étude de ces deux questions.

Une remarque préliminaire s'impose : qu'entend-on par « charges du ménage » ? On entend par charges du ménage les frais de nourriture, logement et vêtements non seulement des époux mais de leurs enfants, les frais occasionnés par les maladies de ces diverses personnes, les frais d'instruction des enfants communs, de ceux qu'un conjoint a eus d'un précédent mariage, des enfants adoptifs. Doivent être rangés aussi d'après la jurisprudence dans les « charges du ménage » les frais de justice engagés dans l'intérêt de la personne de l'un des époux (interdiction et dation de conseil judiciaire) et l'obligation alimentaire envers les ascendants (1).

(1) Cass. 30 juin 1871, D. 72. 5. 93.

1° *Quel est le principe posé par la loi et comment est sanctionnée la contribution des époux aux charges du ménage ?*

Quel était sur ce point l'état de droit avant la loi de 1907 ?

En ce qui concerne la femme, la question était résolue par les dispositions du Code conférant au mari sous les divers régimes matrimoniaux l'administration et la jouissance des biens de sa femme ou obligeant cette dernière à verser une part de ses revenus à son conjoint. De par l'organisation même des régimes matrimoniaux la femme remplissait donc forcément, peut-on dire, son devoir de contribution à l'entretien du ménage.

En ce qui concerne le mari, la femme pouvait exiger de lui qu'il versât le montant de ses gains dans la caisse du ménage. Pour y aboutir elle devait obtenir du tribunal une condamnation contre son mari ou alors s'adresser au président du tribunal et se faire autoriser par lui à saisir-arrêter les salaires de son époux entre les mains du patron de celui-ci (art. 558 C. de procédure civile).

Aujourd'hui le principe posé par l'article 7 de la loi de 1907 est que chacun des époux doit subvenir avec les produits de son travail aux charges du ménage « *dans la mesure de ses facultés.* » Et cela s'applique sous tous les régimes, que les époux aient ou non fait un contrat de mariage. En outre le principe est d'ordre public et les époux ne pourront par exemple, sous le régime de la séparation de biens, convenir, comme le leur avait permis certain arrêt, que le mari sera seul

chargé d'entretenir le ménage, que la femme n'y contribuera en rien (1).

Tel est le principe. Comment est-il sanctionné ?

Par le droit pour chacun des époux, au cas où son conjoint ne contribuerait pas spontanément dans la mesure de ses facultés à l'entretien du ménage « *d'obtenir du juge de paix du domicile du mari l'autorisation de saisir-arrêter et de toucher des salaires ou du produit du travail de son conjoint une part en proportion de ses besoins.* »

Les deux époux ont donc un droit égal. Peu importe que la femme exerce ou non une profession distincte de celle de son mari. La loi en effet ne reproduit pas sur ce point la condition requise dans l'article 1^{er}.

Si la femme a un droit égal à celui du mari en ce qui concerne la saisie-arrêt des salaires, celui-ci a en réalité, de par les dispositions mêmes de la loi de 1907, un double moyen d'agir.

Et en effet la loi dispose dans son article 2 qu' « *en cas d'abus par la femme des pouvoirs qui lui sont conférés dans l'intérêt du ménage..... le mari pourra en faire prononcer le retrait soit en tout soit en partie.....* »

Quand la femme emploiera les produits de son travail à des dépenses personnelles, qu'elle négligera de contribuer à l'entretien du ménage, il y aura abus et l'article 2 deviendra applicable. En présence des termes de la loi, de la nécessité dans laquelle on est de considérer comme un « abus » le fait par la femme de ne pas affecter ses biens réservés aux dépenses du

(1) Metz, 17 août 1858. D. 59. 2. 130. S. 59. 2. 49.

ménage, le mari pourra à son gré invoquer l'article 7 ou l'article 2.

Quel parti prendra-t-il ? Il semble que son choix ira à la disposition législative qui lui donnera les pouvoirs les plus étendus sur les produits du travail de son épouse. Il est vrai d'autre part qu'il pourra préférer la saisie-arrêt qui relève d'une juridiction plus à sa portée, où les frais sont moins élevés, où la sentence est rendue plus rapidement. Mais en principe et d'après la loi elle-même son choix est libre. Aussi comprendra-t-on qu'on puisse soutenir que le législateur eût dû s'en tenir à l'article 7, ne pas édicter l'article 2 (1). L'article 7, observe-t-on, pose le principe très juste de la contribution de chacun des époux « *dans la mesure de ses facultés* » ; il organise une procédure à la fois simple et efficace ; que pouvait-on désirer de plus et de mieux ?

On pourra répondre, il est vrai, qu'en tous cas, si le mari a le choix entre l'article 7 et l'article 2, le principe de la contribution de la femme proportionnellement à ses facultés ne sera pas en danger, puisque le tribunal aura le droit de prononcer seulement le retrait partiel, que sa décision pourra avoir seulement pour effet de replacer entre les mains du mari les sommes strictement nécessaires pour l'entretien du ménage ; qu'enfin s'il y avait lieu de craindre que le mari détournât à son tour de leur destination normale les biens dont il a recouvré la jouissance, la femme serait suffisamment sauvegardée par les articles 10 et 6 de la loi d'après lesquels la femme capable d'ester en justice sans autorisation demandera la modification du jugement intervenu.

(1) Pichon, *Revue critique*, précitée.

On pourra ajouter en outre que la disposition contenue dans le second alinéa de l'article 2 ne saurait que pouvoir rendre de grands services puisqu'elle fournit au mari par une procédure très rapide le moyen de s'opposer aux actes dangereux que voudrait passer sa femme.

Enfin on pourra dire : mais il est un moyen de concilier les articles 2 et 7 et de leur faire produire à chacun un effet utile et ce moyen est à la disposition des tribunaux. Quand le mari prétendra faire prononcer le retrait des pouvoirs de sa femme sous le seul prétexte qu'elle néglige de contribuer à l'entretien du ménage le tribunal le renverra à se pourvoir devant le juge de paix et ce ne sera qu'après une expérience de la saisie suffisante pour démontrer son inutilité que le tribunal prononcera le retrait des pouvoirs. L'article 2 deviendra ainsi le complément très intéressant, très utile de l'article 7.

Il n'en reste pas moins qu'il y a inégalité de traitement entre les époux. Est-ce juste ?

Pour terminer l'étude de ce premier point il nous reste à formuler deux observations.

Quand le mari aura obtenu l'autorisation de saisir-arrêter une part des salaires de sa femme il en aura l'administration, la jouissance, suivant les règles du régime sous lequel il est marié. Mais tant que la femme contribuera « *spontanément* » dans la mesure de ses facultés à l'entretien du ménage elle n'aura pas à verser sa part contributoire entre les mains du mari. L'esprit de la loi et la rédaction même de l'article 7 nous le prouvent. D'ailleurs il y a là une question de fait, de mœurs. La femme fait les achats nécessaires au

ménage ; elle demandera, s'il le faut, au mari de lui fournir un appoint mais on ne va pas l'obliger à verser à son conjoint telle ou telle somme pour des acquisitions qui ne sont pas du ressort de ce dernier.

Notre seconde observation est relative aux créanciers du mari et de la femme. Va-t-on invoquer l'article 1166 et leur permettre d'user de l'article 7 de notre loi ? Le côté pécuniaire du droit est bien certain mais le côté moral l'est non moins et à notre sens doit l'emporter. Comment, si l'un des époux ne veut pas avoir recours à l'article 7, ses créanciers pourront le faire pour lui ? malgré lui ? Mais il a peut-être à ce refus d'excellentes raisons ; s'il estime, lui, que son conjoint contribue assez à l'entretien du ménage, si par exemple le mari tient fort justement compte du travail de sa femme à la maison, en dehors de son travail à l'usine ou à l'atelier, va-t-on admettre que ses créanciers puissent lui dire : non, nous ne sommes pas de votre avis ; votre épouse ne contribue pas assez à l'entretien du ménage et nous allons saisir-arrêter ses salaires. Ce serait une jolie inquisition !

2. *Quelle sera la situation des époux au point de vue de la contribution sous les différents régimes matrimoniaux ?*

Deux cas sont à examiner : les époux vivent ensemble ; ils vivent séparés de fait.

a) Les époux vivent ensemble. Il n'y aura pas de difficultés quand les époux seront mariés sous l'un des régimes qui ne comportent pas le versement par la femme d'une part contributoire entre les mains de son mari.

Au contraire une question se pose sous les régimes, tels que la séparation de biens, le régime dotal sans constitution en dot d'aucun bien à venir. Sous la séparation les époux peuvent avoir fixé par contrat la part contributoire de la femme; à défaut l'article 1537 la fixe au tiers des revenus; pour le cas de régime dotal susvisé l'article 1575 porte la même quotité que l'article 1537.

Ces articles n'ont pas à notre sens été abrogés par la loi nouvelle (1). En présence du silence de la loi il nous semble impossible d'admettre l'opinion contraire qu'on ne saurait d'autre part induire du fait que la loi, dans son article 7, pose le principe de la contribution de chacun des époux proportionnellement à ses facultés. Cet article 7 parle des produits du travail; les articles précités parlent de « revenus », expression beaucoup plus large.

Si donc on admet que les articles 1537 et 1575 subsistent, une question se pose. La femme sera-t-elle libérée de son obligation de contribuer aux charges du ménage en versant au mari suivant les cas soit la somme convenue par contrat de mariage soit le $\frac{1}{3}$ de ses revenus?

Le principe posé par la loi nouvelle est que chaque époux doit contribuer à l'entretien du ménage proportionnellement à ses facultés. Donc de deux choses l'une : ou bien la quote-part fixée au contrat ou à défaut celle déterminée par les textes est suffisante pour que l'on puisse dire que la femme contribue proportionnellement à ses facultés; ou cette quote-part n'est pas suffisante pour répondre au désir de la loi de 1907. Si

(1) Viollette. *J. Officiel*. Annexe n° 1128, p. 962.

le mari estime que cette quote-part est insuffisante, que la femme qui, en outre de ses revenus exerce une profession très lucrative, ne contribue pas dans la mesure de ses facultés, s'il démontre d'autre part que ses revenus à lui sont insuffisants, étant données les dépenses du ménage, il pourra demander au juge de paix l'autorisation de saisir-arrêter une partie des salaires de sa femme. Ce sera à celui-ci à examiner le bien fondé de la demande.

Pour admettre cette solution on peut tirer argument de ce que, avant la loi, il était admis par la jurisprudence que la part contributoire de la femme pouvait être modifiée si les revenus du mari devenaient tout à fait insuffisants (1). Au lieu de demander au tribunal l'augmentation de la quote-part de sa femme, le mari demandera au juge de paix l'autorisation de saisir-arrêter une part des salaires de son épouse. Quelle impossibilité y a-t-il à cela ?

b) Les époux sont séparés de fait.

L'art. 7 peut-il être invoqué dans ce cas ?

On dit : mais quand deux époux vivent séparés, peut-on dire qu'il y a ménage ? C'est ergoter sur les mots. Le devoir de secours porté en l'article 212 du Code existe tant qu'il y a mariage. N'est-ce pas d'ailleurs quand les époux vivent séparés de fait que la nécessité de secours se fait sentir. L'un des époux est abandonné par l'autre ; pour une raison quelconque, vieillesse, maladie, chômage, il ne peut gagner de quoi se suffire ; il n'est que juste que celui qui reste son conjoint soit obligé de le secourir.

(1) Cassat. 2 juillet 1851. D. 51. 1. 272. — S. 51. 1. 509.

Aussi convient-il d'admettre que dans ce cas l'époux qui sera dans le besoin pourra invoquer l'article 7. « Les dispositions de l'art. 7, dit M. Guillier dans son « rapport au Sénat, englobent le cas qui est le plus « fréquent de l'abandon par un des conjoints du domicile conjugal. » C'est la solution qui a été adoptée par deux jugements de justice de paix (1).

Le Tribunal civil de Boulogne a au contraire rejeté cette opinion (2). Mais il admet en même temps que celui des époux qui prétend avoir droit à une pension alimentaire de la part de son conjoint peut fonder son action sur l'article 212 du Code civil. Pourquoi si l'on admet le principe du droit ne pas permettre à l'époux abandonné d'employer la procédure plus simple, moins coûteuse de l'article 7 de notre loi ? La pension accordée en vertu de l'article 212 du Code aura l'avantage d'être fixée une fois pour toutes (sauf demande de changement d'un époux); on n'aura pas à recourir à de continuelles saisies-arrêts; mais l'époux délaissé a peut-être seulement besoin d'un secours passager et dès lors pourquoi ne pas l'autoriser à employer le moyen le plus simple, le plus expéditif, le moins coûteux de l'obtenir ? Il n'y a à cela aucune impossibilité juridique.

(1) Trib. de paix Paris, 18^e arrond., 4 oct. 1907. Dalloz 1908, 5^e cahier, 19.

Trib. de paix de Montredon (Tarn), 4 novembre 1907, 6^e et 7^e cahiers. Dalloz 1908, 25.

(2) Boulogne 5 mars 1908. Dans Dalloz à la suite du jugement de la justice de paix de Paris précité.

3. *Sur quoi porte le droit de saisir-arrêter.*

« *Sur les salaires ou le produit du travail* » répond l'article 7. Et si l'époux a fini de travailler, a réalisé ses gains ? Son conjoint aura en tous cas la ressource d'agir en vertu de l'article 212 et d'obtenir une pension ; à moins que l'on admette ici encore la possibilité de saisir-arrêter, en suivant la procédure de l'article 7, les revenus des biens meubles ou immeubles acquis des économies faites sur les produits du travail. Cette solution a été admise par le tribunal de paix de Montredon (Tarn) (1). Il s'agissait des revenus d'un immeuble. Dans le Dalloz où ce jugement est rapporté suit une note, courte d'ailleurs, dans laquelle est critiquée cette solution.

4. *Que pourra-t-on saisir-arrêter.*

« *Une part en proportion de ses besoins* », dans la mesure des ressources du défendeur.

Le juge de paix devra tenir compte de ces deux choses. Il devra exiger des justifications sérieuses. Il pourra sur un point compléter heureusement la loi : quand le mari demandera à saisir-arrêter les salaires de sa femme, le juge pourra faire entrer en ligne de compte le travail de la femme dans la maison.

Remarquons enfin que le jugement par lui rendu ne sera jamais définitif. Il pourra (art. 10) être modifié si la situation des époux le justifie.

(1) 4 nov. 1907. Dalloz 6^e et 7^e cahiers 1908, 5. 25.

Il nous resterait maintenant pour en avoir terminé avec ce chapitre à parler de la procédure organisée par les articles 7, 8, 9, 10. Mais ces articles se passent de commentaires ; ils sont suffisamment explicites par eux-mêmes ; il nous suffira de les citer.

Art. 8 : « *Le mari et la femme seront appelés devant le juge de paix par un simple avertissement du greffier, en la forme d'une lettre missive recommandée à la poste, indiquant la nature de la demande.* »

« *Ils devront comparaître en personne, sauf le cas d'empêchement absolu et dûment justifié.* »

Art. 9 : « *La signification du jugement rendu en conformité de l'art. 7 qui précède, faite au conjoint et aux tiers débiteurs à la requête de l'époux qui en bénéficie, lui vaut attribution des sommes dont la saisie a été autorisée, sans autre procédure.* »

Art. 10 : « *Les jugements rendus en vertu des art. 2 et 7 de la présente loi seront exécutoires par provision, nonobstant opposition ou appel et sans caution. Ils pourront, même lorsqu'ils seront devenus définitifs, être modifiés, si la situation respective le justifie.* »

Remarquons la simplicité de la procédure. D'heureuses réformes ont été introduites. Ainsi la signification du jugement rendu en conformité de l'article 7 faite au conjoint et au tiers débiteur vaut au conjoint par les soins de qui cette signification a été opérée attribution des sommes dont la saisie a été autorisée. C'est là une simplification importante au régime ordinaire des saisies.

Autre réforme : une lettre recommandée du greffier vaut citation. Cela se retrouve dans la loi du

27 mars 1907 sur les Conseils de prud'hommes art. 29 § 3. La loi du 13 juillet 1907 va même plus loin : elle n'exige pas l'avis de réception de la lettre recommandée.

Il nous resterait à nous poser certaines questions de procédure qui pourront donner lieu à controverse, notamment celle de savoir quel rang sera établi quand les salaires du conjoint défendeur seront déjà saisis par d'autres créanciers ; mais cela nous entraînerait trop loin ; nous n'entendions traiter de la procédure que suffisamment pour compléter sur les points essentiels l'économie que nous venons de présenter de la loi du 13 juillet 1907.

DEUXIÈME PARTIE

Etude critique.

Dans cette seconde partie nous nous proposons de faire de la loi du 13 juillet 1907 une étude critique générale.

Nous n'avons pas la prétention de nous livrer à ce point de vue à une dissection, à un examen complet ; nous voulons simplement mettre en lumière certains des points qui nous ont paru les plus importants.

Nous ferons cette étude à un triple point de vue, sociologique, juridique et pratique.

Nous n'entendons pas par là établir des cloisons étanches ; par la force même des choses ces trois domaines se compénètrent, leurs limites empiètent les unes sur les autres. Il nous arrivera donc fréquemment de mélanger ces trois points de vue. Mais si nous avons tenu à établir ces cadres c'est pour mettre plus de netteté dans ce que nous allons dire.

CHAPITRE PREMIER

Critique sociologique.

La loi du 13 juillet 1907 réalise, comme nous l'avons vu, une réforme importante sur le droit antérieur, réforme nécessitée par le changement des conditions économiques.

Le Code civil, a-t-on répété à satiété après M. Glason « est la loi d'une société bourgeoise et des familles « qui possèdent un patrimoine plus ou moins considérable mais ce n'est pas le Code du travail ni du « travailleur. » (1). Mais, ne l'oublions pas, le Code civil date de 1804, c'est-à-dire d'une époque où la grande industrie n'existait pas encore. Il était assez rare, au commencement du siècle dernier, que la femme eût une profession indépendante de celle de son mari ; le plus souvent elle s'en tenait aux soins du ménage ou apportait sa collaboration au mari dans l'atelier de famille qui représentait alors la forme normale sous laquelle s'exerçait le travail industriel.

(1) Rapport pour le concours du prix du budget, 1898.

A cette époque la concurrence était moins grande, la vie plus facile, les exigences plus bornées, la famille plus unie. Dans cet état de mœurs les dispositions du Code s'expliquaient.

Aujourd'hui tout cela est changé. L'atelier de famille a disparu pour faire place à l'usine ; nous sommes sous le régime de la grande industrie, sous le régime de la concurrence à outrance. Les difficultés de vivre augmentent chaque jour et avec elles les exigences, les besoins de jouissance. Si l'on gagne plus qu'autrefois au point de vue du salaire net on dépense aussi beaucoup plus. Dans la plupart des cas le salaire du mari ne suffit pas à faire vivre le ménage ; la femme doit travailler en dehors de chez elle ; usines, administrations, commerce, professions libérales, la femme a dû choisir entre ces divers champs d'activité. Son salaire n'est plus un salaire « d'appoint » ; par suite du changement des conditions économiques il est, au même titre que celui du mari partie constituante essentielle du fonds d'entretien du ménage.

Ajoutons à cela le relâchement général des mœurs, la désagrégation du mariage par le divorce devenu par une triste ironie son complément souvent indispensable, la fréquence de l'abandon du foyer, par le mari surtout ; nous aurons le tableau peut-être hélas exact de la vie moderne.

Avec ces mœurs nouvelles la loi devait donc être modifiée ; les lois doivent en effet pour être viables refléter exactement les mœurs.

La modification a été faite dans le double sens suivant : on a laissé à la femme la libre administration, la jouissance et la disposition de ses salaires ; mais ce qu'elle gagne elle doit l'employer à l'entretien du

ménage ; le mari pourra la forcer de façon fort simple à fournir sa part contributoire ; d'autre part et par la même procédure la femme pourra obtenir du mari qu'il contribue pour sa part aux dépenses domestiques.

En réalisant cette réforme la loi a fait œuvre bonne. En laissant à la femme l'administration, la jouissance et la disposition des produits de son travail elle l'a protégée contre les abus de puissance du mari, abus que rendaient possibles les dispositions législatives antérieures. D'un autre côté en affectant les salaires des époux à l'entretien du ménage la loi a protégé très efficacement la famille.

Mais est-ce suffisant ? Ne conviendrait-il pas notamment d'aller plus loin et pour enrayer dans la mesure du possible ce triste mouvement d'abandon du foyer qui s'accélère chaque jour, de faire par exemple de l'abandon de famille un délit puni d'emprisonnement.

L'idée a été émise et défendue par M. Charmont (1). Toutes les dispositions, dit-il, risquent d'être illusoire si la loi ne va pas au-delà d'une condamnation pécuniaire. Et en effet pour échapper à la seule saisie que le mari puisse redouter, celle du salaire, il n'aura qu'à changer d'atelier ou de domicile.

On objecte, il est vrai, que le fait d'emprisonner un ouvrier n'est pas le moyen d'augmenter les ressources de la famille. Mais, comme le fait encore remarquer M. Charmont, les causes d'un phénomène social sont toujours infiniment complexes ; il est difficile de les supprimer toutes, mais est-ce une raison pour ne pas

(1) *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 76.

attaquer celles qu'il est possible d'atteindre; or une des causes, et non des moindres, de l'abandon de famille, c'est son impunité.

On pourra objecter encore la difficulté de déterminer avec précision en quoi consistera le délit. Mais en admettant que la loi ne prévoie pas, ce qui lui est d'ailleurs impossible, toutes les formes d'abandon, elle pourra poser quelques règles, émettre quelques principes auxquels se rapporteront les juges.

Au point de vue juridique il n'y a pas d'impossibilité à ce que des principes de droit civil soient sanctionnés par le droit pénal; la loi nous en offre d'ailleurs des exemples. Aux termes des articles 349 à 353 du Code pénal encourent des peines correctionnelles ceux qui délaissent des nouveaux-nés ou des enfants hors d'état de se protéger eux-mêmes. Que fait ici la loi pénale sinon sanctionner le principe civil d'entretien, de secours des enfants ?

On devrait d'ailleurs considérer comme un délit l'abandon de famille qu'il y ait ou non des enfants nés du mariage, sauf bien entendu à aggraver, si l'on veut, la peine, au cas où l'époux délaissé aura des enfants à secourir.

La sanction devrait être égale pour le mari et pour la femme; les mêmes fautes appellent les mêmes répressions.

Ainsi le système organisé par notre loi gagnerait à être complété par la mesure proposée. Ce serait le couronnement logique d'une institution qui excellente en théorie risque bien souvent en fait de rester lettre morte. On peut être sceptique sur l'efficacité de la sanction pénale. Il n'en reste pas moins que le devoir du législateur est d'assurer par tous les moyens en son

pouvoir le succès des réformes qu'il édicté. D'ailleurs, quoi qu'on en dise, la perspective de la prison n'a jamais séduit et ne séduira jamais que l'élite des tarés.

CHAPITRE II

Critique juridique.

Nous avons déjà dit, au début de notre seconde partie, que nous n'entendions pas faire de la loi de 1907 une étude critique complète, que nous nous en tiendrions à quelques points qui nous paraîtraient les plus essentiels.

C'est surtout à propos de la critique juridique que nous avons dû choisir.

Nous examinerons à ce point de vue :

1^o Le régime des biens réservés.

2^o Les principes auxquels la loi nouvelle a fait échec.

1^o Régime des biens réservés.

A quel régime sont soumis les biens réservés?

A lire l'article 1^{er} il semblerait que sous tous les régimes, à côté des biens ordinaires soumis aux règles du régime adopté, il y aura une catégorie de biens,

ceux provenant du travail de la femme qui seront régis par les principes de la séparation de biens. Ainsi seraient juxtaposée dans tous les cas au régime adopté une séparation de biens partielle.

Cette interprétation serait tout au moins hasardée, la loi se contentant de dire par une formule qui est loin d'ailleurs d'être entièrement exacte, comme nous l'avons montré, que la femme aura sur ses biens réservés les mêmes pouvoirs d'administration qu'elle possède sous la séparation de biens.

Mais il y a plus et il est deux dispositions de la loi nouvelle qui protestent de façon formelle contre cette interprétation et nous révèlent le parti pris du législateur de ne pas toucher à la question de propriété.

C'est d'abord l'article 3 qui parle des biens « *réservés à l'administration de la femme.* » La propriété des biens réservés reste donc soumise aux règles du régime adopté ; quant à l'administration, dans tous les cas, elle appartiendra à la femme.

C'est ensuite l'article 5 qui s'occupant du cas où il y aura communauté ou société d'acquêts décide qu'à la dissolution du mariage les biens réservés « *entrent dans le partage du fonds commun.* » C'est donc qu'ils sont restés propriété de la communauté.

La loi est donc formelle, du moins à notre sens. Certains commentateurs disent : le système de la loi n'est pas net ; c'est un système hybride. Voyez en effet le second paragraphe de l'article 5 qui décide qu'en cas de renonciation à la communauté la femme conserve à titre de propres ses biens réservés. Après avoir admis que la propriété resterait soumise au droit commun, le législateur, disent-ils, s'est ravisé, est revenu sur son

idée première et semble avoir voulu admettre un véritable régime de séparation. M. Saleilles dans son article paru au *Bulletin de la Société d'Etudes législatives* en 1907 prétend que les raisons par lesquelles on admet que le législateur n'a pas touché à la question de propriété, n'a pas voulu soumettre les biens réservés à un véritable régime de séparation, ne sont que « des déductions implicites qui sont loin « d'exprimer sur ce point une volonté formelle du « législateur. »

Nous croyons que les arguments présentés plus haut sont décisifs; d'autre part la lecture des travaux préparatoires sur ce point est concluante. Or, où chercher l'expression de la volonté du législateur, sinon dans les travaux préparatoires et dans le texte de la loi ?

Ce que nous voudrions essayer de démontrer maintenant, c'est que la capacité nouvelle accordée à la femme mariée sur ses gains et salaires n'est pas incompatible avec le maintien du régime de communauté; c'est qu'aucun principe, aucune idée de logique juridique ne s'oppose à ce qu'on accorde à la femme commune des pouvoirs même très étendus sur certaine partie des biens communs; qu'en un mot le système adopté s'harmonise avec la conception de la communauté.

Et en effet en sommes-nous encore, comme le disait M. Saleilles en 1902 (1), à cette « conception excessive « et toute artificielle, venue en droite ligne de « l'influence romaine, en pleine Renaissance du « xvi^e siècle, d'une communauté où il ne restait vrai-

(1) *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 131.

« ment durant le mariage plus rien de commun en ce
« qui touche la communauté de droit de la femme et
« où, sous le couvert d'une copropriété fictive, on
« aboutissait à l'unité de propriété sous le pouvoir et
« la mainmise exclusive du mari ? »

La conception que l'on doit se faire de la communauté, en tenant compte de l'idée même contenue dans le mot, est toute autre. Qui dit communauté dit copropriété. Or, dans un régime d'indivision est-ce que les deux ayants-droit n'ont pas un droit égal ? Que si pour la bonne administration la loi investit l'un des ayants-droit de certains pouvoirs, il y a mandat légal, rien de mieux ; mais pourquoi ne pourrait-elle pas faire pour les deux intéressés la même chose, leur conférer un mandat sur certaines catégories de biens, leur fixer des départements distincts ? Quel principe s'oppose à ce que sous le régime de communauté la loi admette une répartition des pouvoirs ? Le Code avait conféré au mari un mandat sur tous les biens communs ; la loi de 1907 est venue détacher certains de ces biens pour les soumettre au mandat de la femme. Qu'y a-t-il là autre chose que l'organisation d'une institution à l'instar d'une autre ; la loi de 1907 a apporté un peu d'égalité dans l'association conjugale ; voilà tout ; elle n'a violé aucun principe. Comme le disait encore fort justement M. Saleilles « l'unification
« des pouvoirs consacrée par le Code civil n'est pas de
« l'essence de la communauté ; elle n'est que l'exagé-
« ration de l'idée de puissance maritale, deux choses
« qu'il faudrait cependant distinguer et ne plus
« confondre. » (1).

(1) *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 134.

Dira-t-on que l'harmonie de la communauté est détruite, cette harmonie résultant de l'unité de direction?

C'est ce que vous appelez de l'harmonie ce pouvoir exorbitant du mari qui faisait ce qu'il voulait, qui avait tous les droits, qui pouvait dissiper à sa guise les biens de sa femme, les produits de son labeur, sous le pavillon de la loi !

Il est heureux que la loi de 1907 soit venue apporter un correctif si indispensable au droit antérieur. Il y a là une indication, une voie frayée qui doit mener à une autre plus large encore et d'une autre direction. Il en est en effet de la communauté comme de toute institution vieillie ; elle ne peut subsister, continuer à vivre, que si elle se rajeunit, si elle se met au goût du jour.

La loi de 1907 laisse certains biens à la disposition de la femme ; c'est quelque chose, mais il faut aller plus loin. Pourquoi sur tout ce qui est propriété commune ne lui donnerait-on pas un droit égal à celui du mari ; pourquoi ne pas faire d'elle une véritable associée, exiger son concours au moins pour les actes importants ? Et pour ce qui lui appartient en propre, pourquoi ne pas lui laisser la même liberté qu'au mari ? Les conditions sociales et économiques ont changé et l'on peut soutenir, sans éveiller le sourire, qu'aujourd'hui la femme est, dans la plupart des cas, aussi capable de bien administrer que le grand nombre des hommes. Rejetons donc définitivement cette vieille idée de la faiblesse du sexe qui, quoi qu'on en dise, hante encore l'esprit de nos législateurs.

2. Principes auxquels la loi nouvelle a fait échec.

A. Incapacité de la femme mariée.

Pour tous les actes permis par l'article 1^{er} de la loi de 1907 la femme est dispensée de l'autorisation maritale. En outre, aux termes de l'article 6, elle pourra « *ester en justice sans autorisation, dans toutes les contestations relatives aux droits qui lui sont reconnus par la présente loi.* »

La loi nouvelle fait une brèche importante au principe de l'incapacité de la femme tel qu'il est établi par le Code civil. Elle lui confère sur ses biens réservés des pouvoirs plus étendus que ceux de la femme séparée de biens ; à un autre point de vue, elle apporte une dérogation essentielle aux règles antérieures ; quelle que soit en effet la capacité conférée à la femme par les régimes matrimoniaux les plus libéraux, l'autorisation maritale lui était nécessaire pour lui permettre d'ester en justice. Et cela créait une situation vraiment bizarre : la femme séparée de biens, alors du moins qu'il ne s'agissait pas d'une séparation résultant de la séparation de corps, cas dans lequel la femme recouvre depuis 1893 sa pleine capacité civile, cette femme pouvait par exemple donner à bail ses immeubles, mais il lui était interdit d'assigner ses locataires en paiement ; une commerçante pouvait vendre des marchandises et il lui était défendu de demander en justice son paiement ; elle ne pouvait plaider devant les prud'hommes avec un de ses employés. Sur ce dernier point, une loi du 27 mars 1907 a conféré à la

juridiction prud'hommale un pouvoir important et tout à fait dérogatoire aux principes antérieurs, qui réservaient aux juridictions de l'ordre purement judiciaire le droit d'autoriser la femme en cas de refus, d'absence ou d'empêchement du mari. L'art. 36 porte en effet : « Le Conseil, en cas d'absence, d'empêchement
« ou de refus d'autorisation du mari peut autoriser la
« femme mariée à se concilier, demander ou défendre
« devant lui. » Le texte est général et s'applique non seulement à la femme commerçante, mais encore à l'ouvrière, à l'employée.

Remarquons en passant que la loi du 13 juillet 1907 rendra dans bien des cas cette disposition inutile. En effet, dans toutes les contestations qui seront relatives aux gains et salaires de la femme, et l'on sait combien les questions de salaires occupent fréquemment les conseils de prud'hommes, la femme aura, de par l'article 6, toute liberté pour plaider.

Le système du Code constituait un recul vraiment regrettable sur le droit antérieur. Au temps des coutumes en effet « la femme séparée de biens avait
« capacité pour plaider relativement aux actes d'adminis-
« tration qu'elle faisait seule. (Cout. de Paris,
« art. 224 — Pothier. *Puissance du mari*, n° 61.) Pour les
« femmes marchandes publiques il y avait doute. » (1).

Le législateur de 1907 a donc fait une innovation fort intéressante dont on ne saurait trop le féliciter.

Mais il est un point qu'il a omis comme nous l'avons déjà fait remarquer, et c'est fort regrettable. La femme mariée est en effet toujours obligée d'obtenir l'autori-

(1) Planiol, tome III, n° 265, Edit. 1903.

sation maritale pour pouvoir entreprendre une profession. Nous avons vu que dans la pratique l'employeur se soucie peu en général de l'autorisation maritale ; il n'y a donc pas trop à redouter que cette lacune fasse échouer la loi de 1907. Il n'en est pas moins vrai qu'il serait urgent de compléter notre loi dans ce sens ; ce serait une réforme juste, équitable, qui enlèverait à notre législation un peu de son aspect vraiment trop antique. Il est pénible de constater qu'au ^{xx}e siècle, dans une nation qui est fière de sa civilisation, une femme ne peut, parce qu'elle est mariée, travailler librement.

D'une manière plus générale, il conviendra de faire disparaître, dans la mesure conciliable avec les principes des régimes matrimoniaux, l'incapacité qui pèse sur la femme mariée.

Le 2 juin 1908, M. Viollette, au nom de la commission de la réforme judiciaire et de la législation civile et criminelle, faisait son rapport à la Chambre sur la proposition de loi de M. Charles Beauquier et de plusieurs de ses collègues ayant pour objet la suppression de l'incapacité légale de la femme mariée (1). Allant moins et plus loin que M. Beauquier, qui proposait d'abroger purement et simplement les articles 215, 217, 218, 219, 221, 222, 224 et 225 du Code civil, M. Viollette soumettait la proposition de loi suivante :

« Article premier. — L'article 215 du Code civil est « modifié ainsi qu'il suit :

« La femme ne peut ester en jugement sans l'autorisation de son mari, à moins qu'elle ne soit mar-

(1) *J. Off.* 1908. Annexe n° 1753, p. 429.

« chande publique ou séparée de biens ou à moins
« encore qu'il s'agisse de contestations relatives à ses
« biens paraphernaux. — L'autorisation du mari ces-
« sera d'être nécessaire à dater du jour où il serait
« interdit ou assisté d'un conseil judiciaire.

« Article 2. — L'article 214 du Code civil est
« modifié ainsi qu'il suit :

« La femme ne peut acquérir à titre gratuit sans le
« concours du mari dans l'acte ou son consentement
« par écrit. Elle ne peut non plus sous la même
« condition donner, aliéner, hypothéquer, acquérir à
« titre onéreux, à moins qu'elle ne soit séparée de
« biens, ou qu'il ne s'agisse de ses biens paraphernaux
« ou à moins encore que son mari ait été interdit ou
« assisté d'un conseil judiciaire.

« Article 3. — L'article 222 du Code civil est modifié
« ainsi qu'il suit :

« Si le mari est absent, le juge peut en connaissance
« de cause autoriser la femme soit pour ester en juge-
« ment, soit pour contracter.

« Article 4. — L'article 1449 du Code civil est modifié
« ainsi qu'il suit :

« La femme séparée de biens en reprend la libre
« administration.

« Article 5. — L'article 1576 du Code civil est
« modifié ainsi qu'il suit :

« La femme a l'administration et la jouissance de
« ses biens paraphernaux.

« Article 6. — Sont abrogés le dernier paragraphe
« de l'article 311 du Code civil et l'article 36 de la loi
« du 27 mars 1907.

« Article 7. — La présente loi est applicable à
« l'Algérie et aux Colonies. »

Cette proposition de loi peut se décomposer en deux parties bien distinctes (1). Elle comprend des dispositions de deux sortes : les unes sont générales, susceptibles de s'appliquer sous tous les régimes ; les autres sont spéciales à certains régimes.

Les dispositions générales sont celles visant le cas où le mari est interdit ou pourvu d'un conseil judiciaire. Dans les deux cas et quel que soit le régime matrimonial sous lequel vivent les époux, la femme reprend sur ses biens capacité pleine et entière, sous réserve du droit d'acquérir à titre gratuit ; elle peut en outre plaider librement.

Ces dispositions ne sauraient être qu'approuvées. La nécessité d'obtenir l'autorisation de justice subsiste au contraire au cas d'absence du mari et avec raison car l'absence n'est pas entourée comme l'interdiction et la dation de conseil judiciaire de publicité.

En outre de cette partie générale, la proposition de loi contient des dispositions spéciales à certains régimes : la séparation de biens et le régime dotal. Pour la séparation de biens M. Viollette demande, avec juste raison, « l'unification des régimes de séparation de biens sur le plus large, c'est-à-dire sur celui de « l'art. 311. » Toute femme séparée, que ce soit contractuellement, judiciairement ou à la suite d'une séparation de corps, aura pleine et entière capacité

(1) Abstraction faite de ce qui concerne le droit pour la femme marchande publique d'ester sans autorisation, disposition qui ne saurait être qu'approuvée.

pour contracter, sauf toujours la réserve concernant les acquisitions à titre gratuit : en outre elle pourra plaider librement.

Même liberté, même capacité pour contracter et ester en justice pour la femme relativement à ses paraphernaux.

Telle est la substance de la proposition de M. Viollette.

Elle réalisera si elle est adoptée une réforme importante. Et cependant il est bien permis de regretter qu'elle soit aussi restreinte ; et en effet, c'est fort bien de songer à la femme séparée de biens, à la femme dotale, mais ne risque-t-on pas, ce faisant, de s'attirer le reproche si souvent adressé au législateur de ne s'occuper que des riches. Et en effet, dira-t-on fort justement d'ailleurs, vous allez conférer à certaines femmes mariées une capacité qui fera d'elles les égales du mari ou à peu près ; et celles qui sont pauvres, qui n'ont pas pu passer devant le notaire avant de se marier vont rester incapables, sous la domination du mari pour les biens autres que ceux leur venant de leur travail personnel.

M. Viollette dit (1) : mais puisque nous maintenons la communauté nous ne pouvons sans faire échec aux principes essentiels du régime supprimer l'incapacité de la femme commune.

Ce que l'on pourrait faire tout au moins, ce qui est urgent, c'est d'abord de laisser pleine liberté à la femme commune en ce qui concerne ses propres et ensuite de l'associer au mari dans la gestion des biens communs, ainsi que nous l'avons indiqué plus haut.

(1) *J. officiel* 1908. Annexe n° 1753, p. 429, 2^e colonne.

B. Liberté des conventions matrimoniales.

Aux termes de l'article 1^{er} de la loi de 1907 le régime organisé pour les biens réservés de la femme mariée est d'ordre public. Les conventions matrimoniales ne peuvent l'écartier.

Il a là un échec au principe de l'article 1387 d'après lequel les époux peuvent rédiger « comme ils le jugent à propos » leurs conventions matrimoniales.

Rappelons qu'après avoir proclamé ce principe, le Code y apporte aussitôt, dans l'article 1388, des restrictions fort importantes.

Il est facile de justifier le système admis par la loi de 1907.

Et en effet, comme le disait M. de Lamarzelle au Sénat, on crée à la femme mariée une capacité nouvelle; or, tout ce qui concerne la capacité d'une personne est d'ordre public.

Mais ce que nous voulons surtout faire remarquer ici, c'est que l'admission de ce principe d'ordre public était indispensable pour assurer l'efficacité de la réforme. Et en effet si le législateur s'était contenté de décider que le régime organisé ne fonctionnerait que sauf clause contraire il serait arrivé que le mari aurait souvent poussé à la rédaction d'un contrat de mariage uniquement pour avoir sur les salaires de sa femme les droits qui lui appartenaient sous la législation antérieure. Il aurait été à craindre que la femme acceptât trop fréquemment de se décharger sur son mari du souci d'administrer ses biens.

Prenons le cas où la femme qui se marie a de la fortune; elle ne s'imagine pas pouvoir être un jour

obligée de travailler pour vivre ; elle aurait laissé passer sans y prendre garde la clause conférant à son mari tous pouvoirs sur ses gains et salaires. Or, si le mari dissipe la fortune de sa femme, si celle-ci est plus tard contrainte d'entreprendre une profession, elle va être liée par son contrat de mariage, les conventions matrimoniales étant irrévocables.

En décidant que la réforme serait d'ordre public, le législateur a donc fait œuvre bonne ; il a rempli ce rôle de protection sociale qui doit être le sien et qui consiste à suppléer aux conventions des particuliers pour leur imposer les solutions qui sont socialement les meilleures.

Rappelons d'ailleurs qu'au cours du mariage la femme pourra conférer mandat à son mari relativement à ses biens réservés. Cela suffit à assurer l'indispensable souplesse de la loi.

CHAPITRE III

Critique au point de vue pratique.

1. Fonctionnement du nouveau régime. Entre époux.

C'est de la question des administrations séparées que nous nous occuperons dans ce paragraphe.

On dit : cette séparation de pouvoirs aura pour effet de semer la désunion dans le ménage ; ce fractionnement d'administration sera « un ferment de désordre, un germe de désunion » (1). Comme le disait Boutillier, il ne faut pas qu'il y ait dans le ménage « deux châtellenies qui pourraient entrer en guerre ». La loi nouvelle aura pour effet d'inciter le mari à garder pour lui ce qu'il gagnera ; il ne remettra à sa femme que ce qui est strictement nécessaire pour les dépenses domestiques ; le surplus de ses gains, il le placera à sa guise. Le désir d'augmenter le patrimoine commun

(1) Turgeon, *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 75.

n'existera plus ; chacun ne pensera qu'à soi et ne se souciera pas d'enrichir son conjoint.

Tout d'abord, comme le fait spirituellement remarquer M. Saleilles, « ce sera un cas assurément bien « extraordinaire que celui de ce ménage ouvrier où « l'épargne se fera parallèlement de la part des deux « époux à la fois. Voilà une utopie qui sera bien rare-
« ment réalisée dans l'état de choses actuel. » (1).

Au lieu d'être, comme certains le prétendent, un germe de désunion, cette dualité d'administration ne pourra, croyons-nous, qu'être le gage de la paix domestique. L'unité d'administration aux mains du mari qui existait avant la loi de 1907 ne pouvait que fomenter la discorde, désunir les époux. Comment, la femme travaille pour son entretien et celui de sa famille et la loi, soucieuse de protéger les intérêts des ménages, va donner au mari tous pouvoirs sur l'argent gagné par son épouse ! Il pourra en faire ce que bon lui semblera, l'employer à la satisfaction de ses passions ! C'est cela peut-être qui contribuera à rendre les ménages unis ! La femme acceptera de gaieté de cœur que son mari dissipe ce qu'elle a péniblement amassé !

La loi nouvelle rendra dans bien des cas inutile le recours à la séparation de biens vers laquelle la femme était fatalement poussée avant notre loi. Sous le régime de communauté la femme n'a le plus souvent d'autre fortune que les biens lui venant de son travail personnel ; elle en aura désormais l'administration, la jouissance et la disposition ; elle est efficacement protégée ; elle n'aura pas à recourir à la séparation de

(1) *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 139.

biens; elle évitera ainsi un procès dont les frais et les lenteurs ne sont rien en comparaison des conséquences que produit presque forcément la nécessité de plaider entre époux.

2. Situation vis-à-vis des tiers.

Les tiers sont-ils suffisamment protégés par la loi de 1907 ?

Nous examinerons la question au seul point de vue des preuves.

Nous avons vu que la validité des actes passés par la femme avec des tiers était subordonnée à la justification faite par acte de notoriété ou tout autre moyen que la femme exerce une profession distincte de celle de son mari et à la mention de cette justification dans la convention. Les tiers qui auraient négligé d'exiger ces deux choses seraient en faute et ne pourraient s'en prendre qu'à eux-mêmes s'ils venaient à être lésés.

Au point de vue de la preuve par la femme de la provenance et de la consistance de ses biens réservés l'article 4 dispose : « *En cas de contestation la femme pourra tant vis-à-vis de son mari que vis-à-vis des tiers établir par toutes preuves de droit, même par témoins mais non par la commune renommée, la consistance et la provenance des biens réservés.* »

Comme nous l'avons déjà indiqué, il semble bien que la pensée du législateur ait été de permettre à la femme la preuve par témoins même quand l'intérêt en litige dépasse 150 francs. M. Guillier, rapporteur

au Sénat, et surtout M. Viollette, rapporteur à la Chambre sont très affirmatifs sur ce point : « elle pourra, » dit M. Viollette, faire entendre des témoins même « si la somme dépasse 150 francs. » (1).

C'est donc la plus grande liberté qui est laissée à la femme sur ce point. Cette facilité donnée par la loi nouvelle contraste singulièrement avec les exigences de la jurisprudence pour l'exercice des reprises mobilières de la femme à l'encontre des créanciers du mari sous le régime de la communauté d'acquêts.

Grâce à cette facilité accordée à la femme, les tiers, les créanciers du mari, vont courir le risque d'être victimes d'un concert frauduleux des époux tendant à leur opposer comme biens réservés de la femme des biens qui en réalité font partie de leur gage. Pour les immeubles la fraude sera difficile car les titres existent en général ; ils établiront quel est le véritable propriétaire. Mais pour les meubles, pour les valeurs mobilières autres que les nominatives, la fraude sera aisée. La femme trouvera facilement des témoins pour venir déclarer que les meubles que les créanciers du mari se proposent de saisir lui appartiennent, à elle, qu'ils ont été acquis des économies faites sur les produits de son travail.

Certains commentateurs ont dit : pour éviter ces fraudes la loi aurait dû se montrer plus rigoureuse dans l'admission des preuves.

Le seul véritable remède nous paraît être dans la main des tribunaux. Quand la femme réclamera contre un créancier du mari un bien qu'elle prétendra faire partie de son patrimoine réservé, les tribunaux

(1) *J. officiel*, Annexe n° 1128, p. 10.

devront examiner si, étant données d'une part la quotité des salaires de la femme et de l'autre les économies qu'elle a pu faire, eu égard aux charges du ménage, il est à présumer qu'elle a pu acquérir le bien par elle réclamé. Quand ils estimeront que les gains de la femme, les économies qu'elle a pu faire sur eux étaient insuffisantes pour lui permettre l'acquisition du bien litigieux, que d'autre part ils se rendront compte que seul le mari était en situation d'acquérir, ils présumeront que l'acquisition a été faite des deniers du mari. On objectera peut-être que la Cour de Cassation dans sa dernière jurisprudence n'admet plus la présomption « Quintus Mucius » même à l'état de simple présomption de fait ; nous répondrons que dans l'intérêt supérieur des tiers il ne nous semble pas possible que les tribunaux puissent refuser de faire et de conduire à ses conséquences le raisonnement que nous avons présenté plus haut.

CONCLUSION

Malgré ses imperfections la loi du 13 juillet 1907 est d'une importance capitale. Comme toute œuvre humaine, elle est loin d'être parfaite, mais telle qu'elle est, elle est susceptible d'améliorer sensiblement la situation sociale de la femme mariée. Les Tribunaux devront s'efforcer de faire disparaître quelques-unes des rides de la loi nouvelle, de l'améliorer dans la mesure du possible pour lui faire produire le plus d'effet utile.

C'est là une noble tâche à remplir, mais qui ne va pas sans de grandes difficultés. Le législateur ne peut prétendre à régler équitablement toutes les situations ; c'est à la jurisprudence qu'il incombe de parachever son œuvre, de la faire vivre, de l'adapter aux nécessités sociales, en s'inspirant et de l'esprit dans lequel la loi a été conçue et d'une sage équité, tout en respectant dans la mesure socialement nécessaire les principes généraux du droit.

Mais, dira-t-on, les lois les mieux faites, les mieux appliquées, que peuvent-elles contre les faits ? Votre

loi ne changera rien à l'état de choses antérieur ; elle passera inaperçue. Il y aura toujours les bons et les mauvais ménages. Dans les bons, il n'y aura rien de changé ; les choses se passeront comme avant la loi ; le mari remettra à sa femme la majeure partie de son salaire et lui laissera la disposition de ses gains personnels ; dans les mauvais ménages, le mari trouvera toujours le moyen, malgré toutes les lois possibles, de s'emparer du salaire de la femme. La force n'a-t-elle pas toujours primé le droit ?

Il n'est guère besoin d'insister au point de vue théorique sur cette doctrine du fatalisme en matière législative ; elle est la négation même de tout progrès, de toute civilisation.

Comme le disait M. Thaller (1) lors de la discussion du projet de loi à la Société d'Etudes législatives, « il suffirait que dans un seul cas déterminé la loi fit « cesser un abus révoltant pour nous rendre la proposition sympathique. »

Qui nous prouve d'ailleurs qu'il n'y aura rien de changé, que la loi de 1907 n'aura pas une heureuse répercussion sur les faits ?

L'éducation sociale de la femme se fait chaque jour ; le mouvement s'accroît et s'accélère très sensiblement ; chaque jour elle connaît mieux ses droits et qui nous dit qu'elle ne voudra pas les faire respecter ? Avec le développement de l'instruction, l'indépendance des idées, l'humble ménagère soumise servilement à son mari devient un type de plus en plus rare ; la femme moderne a pris conscience d'elle-même ; elle sait se faire respecter, garder sa dignité. Le devoir de chacun

(1) *Bull. Soc. Et. lég.* 1902, p. 120.

est de lui enseigner ses droits, sans toutefois, bien entendu, tomber dans l'excès, hélas ! trop commun de le faire jusqu'à lui masquer ses devoirs. Cela, c'est du vrai, du bon féminisme. Il ne fournira pas, celui-là, de couplets aux chansonniers ; il ne risquera pas le ridicule de la rampe, du livre. Moins de bruit, mais plus d'effet utile.

Avant de parler de droits politiques améliorons la situation de la femme dans la famille et n'allons pas la détourner de son rôle social essentiel pour la faire rêver d'un idéal qui ne doit pas être le sien (si toutefois il est permis de parler d'idéal en pareille matière). — C'est là le principal. Le reste viendra après, peut-être ! — en tous cas à son heure.

Il reste encore beaucoup à faire pour l'amélioration de la condition juridique de la femme mariée. Le principal, semble-t-il, est le changement ou du moins la modification du régime légal. On en discute beaucoup et passionnément. Nous ne saurions avoir la prétention, à la fin de cette étude, d'émettre une opinion quelconque ; la question est trop grave pour être traitée à la légère, les intérêts sont trop grands, les points de vue trop nombreux pour qu'il nous soit possible d'en donner une idée même superficielle.

Nous nous contenterons, et ce sera le couronnement logique du travail auquel nous nous sommes livré, de résumer ici les réformes qui pourraient, à notre humble sens, être apportées à la loi du 13 juillet 1907, ou trouver leur place soit dans le Code civil, soit dans le Code pénal à titre de compléments nécessaires de la loi précitée.

Tout d'abord les réformes qui ne pourraient trouver

leur place dans la loi du 13 juillet 1907 (1). Nous nous contenterons de les formuler ainsi :

Reconnaître le droit absolu pour toute femme mariée, indépendamment du régime adopté, d'entreprendre une profession, d'engager ses services sans l'autorisation de son mari. Pourrait seulement subsister le droit pour le mari de s'opposer à ce que sa femme entreprenne une profession immorale.

Eriger en délit l'abandon de famille par l'un ou l'autre époux; le sanctionner d'une peine d'emprisonnement, légère d'abord puis grave au cas de récidive.

Quant aux réformes à apporter à la loi du 13 juillet 1907, le meilleur moyen de les indiquer nous a paru être la rédaction de la loi modifiée, telle qu'elle nous semblerait pouvoir l'être dans l'état actuel de notre droit, c'est-à-dire notamment le régime de communauté restant le régime légal.

Si nous employons ce procédé c'est que nous le croyons à la fois le plus simple et le plus précis. Bien loin de nous toute illusion sur l'utilité quelconque de cette rédaction! C'est à titre de simple résumé de nos observations que nous agissons ainsi.

ARTICLE PREMIER

Sous tous les régimes, et à peine de nullité de toute clause contraire portée au contrat de mariage, la

(1) Quant à la 1^{re} réforme formulée, elle pourrait bien trouver place dans la loi de 1907; mais il nous semblerait préférable qu'elle fût insérée dans le Code civil.

femme a l'administration, la jouissance et la disposition de tous les produits de son travail, sous quelque forme qu'ils soient représentés, qu'ils soient ou non réalisés.

Un seul acte lui est interdit : l'aliénation à titre gratuit ; la femme pourra cependant établir ses enfants sur ses biens réservés.

Pour tous les actes que comportent les pouvoirs ainsi reconnus la femme est dispensée de l'autorisation maritale ; elle aura de plus pleine liberté pour plaider dans toutes les contestations relatives aux biens lui venant de son travail.

ARTICLE 2

Sous les régimes ne comportant ni communauté ni société d'acquêts les biens ainsi réservés sont propres à la femme.

S'il y a communauté ou société d'acquêts ces biens restent communs, mais si la femme renonce à la communauté, elle les gardera francs et quittes de toutes dettes autres que celles dont ils étaient antérieurement le gage, en vertu de l'article suivant.

Cette faculté appartiendra à ses héritiers en ligne directe descendante.

ARTICLE 3

Ces biens pourront être saisis par les créanciers de la femme.

Ils pourront l'être aussi par les créanciers du mari ayant contracté avec lui dans l'intérêt du ménage, preuve qu'ils auront à établir.

Le mari n'est responsable ni sur les biens ordinaires de la communauté ni sur les siens des dettes contractées par la femme autrement que dans l'intérêt du ménage, même lorsqu'elle a agi dans la limite des droits que lui confère l'article 1^{er} mais sans autorisation maritale.

ARTICLE 4

En cas de contestation la femme pourra tant vis-à-vis de son mari que vis-à-vis des tiers établir par toutes preuves de droit même par témoins au-delà de 150 francs, mais non par la commune renommée, la provenance et la consistance de ses biens réservés.

ARTICLE 5

Faute par l'un des époux de subvenir spontanément, dans la mesure de ses facultés, aux charges du ménage, l'autre époux pourra obtenir du juge de paix du domicile du mari l'autorisation de saisir-arrêter et de toucher des salaires de son conjoint une part en proportion de ses besoins.

ARTICLE 6

Le mari et la femme seront appelés devant le juge de paix par un simple avertissement du greffier en la forme d'une lettre missive recommandée à la poste, indiquant la nature de la demande.

Ils devront comparaître en personne sauf le cas d'empêchement absolu et dûment justifié.

ARTICLE 7

La signification du jugement rendu en conformité de l'article 5 qui précède faite au conjoint et aux tiers

débiteurs à la requête de l'époux qui en bénéficie lui vaut attribution sans autre procédure des sommes dont la saisie a été autorisée.

ARTICLE 8

Les jugements rendus en vertu de l'article 5 de la présente loi seront exécutoires par provision nonobstant opposition ou appel et sans caution ; ils pourront même lorsqu'ils seront devenus définitifs être modifiés si la situation respective le justifie.

ARTICLE 9

En cas d'abandon de la famille par l'un des époux son conjoint pourra solliciter du Procureur de la République du domicile des époux l'application de l'article X du Code pénal.

ARTICLE 10

La présente loi est rétroactive.

Vu :

Lyon, le 6 février 1909.

*Le Doyen de la Faculté,
Président de la thèse,*

FLURER.

PERMIS D'IMPRIMER :

Lyon, le 9 février 1909.

*Le Recteur de l'Académie,
Président du Conseil de l'Université,*

P. JOUBIN.

TABLE DES MATIÈRES

TEXTE DE LA LOI DU 13 JUILLET 1907.

INTRODUCTION. — La situation de la femme mariée relativement à ses gains et salaires avant la loi du 13 juillet 1907.....	9
I. — En droit d'après le Code civil et les lois postérieures.....	11
II. — En fait.....	26

PREMIÈRE PARTIE

Exposé de la situation faite à la femme relati- vement à ses gains et salaires par la loi du 13 juillet 1907. — Etude doctrinale.....	33
CHAPITRE I. — Caractère de la réforme.....	36
a/ Loi d'ordre public.....	36
b/ Loi rétroactive.....	43

CHAPITRE II. — Etendue de la réforme.....	45
<i>a)</i> Quant aux personnes	45
<i>b)</i> Quant aux biens	47
CHAPITRE III. — Pouvoirs de la femme sur ses biens réservés	57
<i>a)</i> Exposé des pouvoirs.....	57
1 ^o Solutions certaines.....	58
2 ^o Solutions qui pourront donner lieu à controverse.....	64
3 ^o Conséquences résultant pour la commerçante de l'établissement de ces pouvoirs.....	70
<i>b)</i> Retrait des pouvoirs.....	73
CHAPITRE IV. — Les droits des créanciers.....	77
<i>a)</i> Créanciers de la femme.....	78
<i>b)</i> Créanciers du mari ayant contracté avec lui dans l'intérêt du ménage.....	82
CHAPITRE V. — Nature des biens réservés.....	87
<i>a)</i> Pendant le mariage.....	88
<i>b)</i> A la dissolution du mariage....	91
CHAPITRE VI. — Affectation des biens réservés et contribution des époux aux charges du ménage.....	95
<i>a)</i> Quel est le principe et comment est-il sanctionné.....	97
<i>b)</i> Situation sous les divers régimes matrimoniaux.....	101
<i>c)</i> Sur quoi porte le droit de saisir-arrêter.....	105
<i>d)</i> Que pourra-t-on saisir-arrêter..	105

DEUXIÈME PARTIE

Etude critique	109
CHAPITRE I. — Critique sociologique.....	110
CHAPITRE II. — Critique juridique.....	115
<i>a/</i> Régime des biens réservés.. ..	115
<i>b/</i> Principes auxquelles la loi nouvelle a fait échec.....	120
1° Incapacité de la femme mariée.....	120
2° Liberté des conventions matrimoniales	126
CHAPITRE III. — Critique pratique.....	128
<i>a/</i> Fonctionnement du nouveau régime. — Entre époux.....	128
<i>b/</i> Situation vis-à-vis des tiers.. ..	130
CONCLUSION. — Texte de loi modifié.....	133



